

| | |
|---------------------------------|---|
| Titre | Projet révisé de Manuel pratique sur le fonctionnement de la Convention Protection des adultes de 2000 |
| Document | Doc. préL. No 4 de juillet 2023 (deuxième version révisée) |
| Auteur | BP avec l'assistance du Groupe de travail sur l'élaboration d'un projet de Manuel pratique dans le cadre de la Convention de 2000 |
| Point de l'ordre du jour | Point à déterminer |
| Mandat(s) | C&D No 31 du CAGP de 2020 ; C&D No 26 du CAGP de 2021 |
| Objectif | Recueillir les commentaires des Membres de la HCCH intéressés sur les modifications apportées au projet révisé du Manuel pratique. Les commentaires doivent porter sur <u>les modifications figurant en suivi des modifications</u> . Les Observateurs ayant participé à la Première réunion de la Commission spéciale (CS) sur le fonctionnement pratique de la Convention Protection des adultes de 2000 ont, depuis la CS, transmis des commentaires sur les exemples existants et suggéré de nouveaux exemples. Tous les commentaires doivent être soumis dans un document distinct avec un renvoi au numéro du paragraphe, de l'exemple ou de la note de bas de page concernés. Le BP remercie le Groupe de travail pour le concours qu'il a apporté à la révision du projet de Manuel pratique. Les commentaires doivent être envoyés à l'adresse secretariat[at]hcch.net avant le 15 septembre 2023 . |
| Mesures à prendre | Pour action <input checked="" type="checkbox"/> Pour approbation <input type="checkbox"/> Pour décision <input type="checkbox"/> Pour information <input type="checkbox"/> |
| Annexe(s) | - Annexe I : Liste récapitulative de mise en œuvre de la Convention de 2000 (Doc. préL. No 3 de septembre 2020 – à insérer ultérieurement) - Annexe II : Texte de la <u>Convention de 2000</u> (à insérer ultérieurement) |
| Document(s) connexe(s) | <u>Rapport explicatif relatif à la Convention de 2000</u> |

Manuel pratique sur le fonctionnement de la Convention Protection des adultes de 2000

Préface

Au vu de la réalisation grandissante, à l'échelle internationale, de l'importance et des atouts de la *Convention du 13 janvier 2000 sur la protection internationale des adultes* (la « Convention de 2000 », la « Convention » ou la « Convention Protection des adultes de 2000 »)¹, et considérant le nombre croissant de Parties contractantes, la publication d'un Manuel pratique arrive à point nommé². Ce Manuel pratique a été élaboré à la suite des demandes formées par plusieurs États lors de la Conférence conjointe CE-HCCH de 2018 sur la protection transfrontière des adultes vulnérables, qui souhaitaient davantage de conseils pratiques sur la mise en œuvre et le fonctionnement de la Convention de 2000 (par ex. sous forme de guide de bonnes pratiques, de formulaires modèles et de communications judiciaires directes)³. Les réponses au questionnaire de juillet 2019⁴ ont fait apparaître un fort soutien en faveur d'un manuel pratique sur la Convention de 2000⁵. Lors de sa réunion de mars 2021, le Conseil sur les affaires générales et la politique de la HCCH (~~ci-après, le~~ « CAGP ») a adopté la Conclusion et Décision suivante :

« Le CAGP s'est dit satisfait des progrès réalisés en ce qui concerne le projet de Manuel pratique sur le fonctionnement de la Convention Protection des adultes de 2000 et a enjoint au [Bureau Permanent] de mettre en place un Groupe de travail pour poursuivre l'élaboration du projet. Ce Groupe de travail se réunira en ligne et sera composé d'experts possédant une expérience du fonctionnement ou de la mise en œuvre de la Convention. »⁶

Le Bureau Permanent a commencé ses travaux par la mise en place d'un Groupe de travail, conformément au mandat donné par le CGAP en 2021, puis il a élaboré un document donnant

¹ Voir « Conférence conjointe CE-HCCH sur la Protection transfrontière des adultes vulnérables », tenue du 5 au 7 décembre 2018 à Bruxelles, disponible sur le site web de la HCCH à l'adresse ~~«<www.hcch.net>, sous les rubriques, dans l'Espace~~ « Protection des adultes », ~~puis~~~~sous la rubrique~~ « Conférences » (~~ci-après, la~~ « Conférence conjointe CE-HCCH de 2018 »), C&R Nos 1 à 3, 5 et 6. ~~Les~~~~Lors de la Conférence, les~~ États ont été encouragés à adhérer à la Convention de 2000, reconnue comme complémentaire à la [Convention des Nations Unies du 13 décembre 2006 relative aux droits des personnes handicapées](#) (~~ci-après, la~~ « CNUDPH »). L'utilité pratique globale de la Convention de 2000 a également été soulignée, de même que l'importance de la coopération entre organisations internationales ou intergouvernementales, organisations non gouvernementales et praticiens pour faire connaître et promouvoir la Convention de 2000. Il a été également souligné que dans les États ayant récemment réformé leur cadre législatif relatif aux adultes vulnérables, ces réformes avaient été conduites en parallèle avec la mise en œuvre de la Convention.

² Le 31 mai 2023, la Commission européenne a soumis une proposition de décision du Conseil qui imposera aux États membres de l'Union européenne (UE) de devenir ou de rester parties à la Convention Protection des adultes de 2000. En outre, la Commission a établi une proposition de règlement concernant la protection transfrontière des adultes au sein de l'UE, qui fait référence à la Convention de 2000. Pour de plus amples informations, voir le communiqué de presse publié par la Commission européenne.

³ ~~Ibid.~~, C&R No 6, Conférence conjointe CE-HCCH de 2018 (op. cit note 1), C&R No 6.

⁴ « Questionnaire visant à évaluer la nécessité de convoquer une réunion éventuelle de la Commission spéciale en 2022 pour examiner le fonctionnement pratique de la *Convention du 13 janvier 2000 sur la protection internationale des adultes* », Doc. pré. No 1 de juillet 2019 à l'attention de la Première réunion de la Commission spéciale sur le fonctionnement pratique de la Convention Protection des adultes de 2000, ~~(9-11 Novembre 2022)~~, disponible sur le site web de la HCCH à l'adresse ~~«<www.hcch.net>, sous les rubriques, dans l'Espace~~ « Protection des adultes », ~~puis~~~~sous la rubrique~~ « Questionnaires et réponses ».

⁵ ~~Ibid.~~, voir réponses à la question 1.2.5. Voir aussi « Rapport sur la préparation d'une première réunion de la Commission spéciale chargée d'examiner le fonctionnement pratique de la Convention HCCH de 2000 sur la protection des adultes », Doc. pré. No 10 de décembre 2019 à l'attention du Conseil sur les affaires générales et la politique de 2020 (disponible sur le site web de la HCCH à l'adresse ~~«<www.hcch.net>, sous les rubriques~~ « Gouvernance », puis « Conseil sur les affaires générales et la politique ») : le CGAP a jugé que l'élaboration d'un manuel pratique sur le fonctionnement de la Convention de 2000 en tant que possible outil futur de mise en œuvre présentait un grand intérêt.

⁶ ~~CGAP 2021, C&D No 26.~~ CAGP de 2021. Conclusion & Décision (C&D) No 26 (voir chemin indiqué à la note 5).

des conseils pratiques aux ~~États qui envisagent de mettre en œuvre~~ Parties contractantes à la Convention de 2000 ~~dans leur droit interne, actuelles et futures.~~ [La « liste récapitulative de mise en œuvre » a été achevée en [_____] début 2023 et figure désormais à l'annexe-[_____]I de ce Manuel.]. Une première version du Manuel a été diffusée aux Membres de la HCCH⁷ pour commentaires en [_____] [Février 2022]. Sur la base des commentaires reçus, le projet de Manuel a ~~ensuite~~ été révisé et ~~soumis à~~ rediffusé aux Membres de la HCCH en juillet 2022. La première version révisée a été approuvée sur le principe lors de la Première réunion de la Commission spéciale ~~de 2022 (??)~~ sur le fonctionnement pratique de la Convention Protection des adultes de 2000 (« Première réunion de la Commission spéciale ») en novembre 2022⁸. [Une deuxième version révisée a été diffusée aux Membres de la HCCH au troisième trimestre 2023 afin de recueillir leurs commentaires sur les modifications. À cette occasion, les Observateurs qui avaient assisté à la Première réunion de la Commission spéciale ont été également invités à proposer d'autres exemples pratiques.] Lors de sa réunion de 2023, le CAGP a chargé le Bureau Permanent de finaliser le Manuel, en concertation avec le Groupe de travail, avant de soumettre une version finale aux Membres de la HCCH pour approbation ~~définitive.~~ dans le cadre d'une procédure écrite au plus tard fin 2023⁹.

Ce Manuel est le fruit de plusieurs consultations avec le Groupe de travail, composé d'experts de Parties contractantes et d'États envisageant d'adhérer à la Convention de 2000. Il puise dans les expériences et les exemples concrets donnés par ces experts afin de reconnaître les bonnes pratiques émergentes et les domaines susceptibles d'amélioration, et d'encourager ainsi d'autres États à devenir parties à la Convention de 2000.

Le Bureau Permanent est reconnaissant pour les observations reçues à différents stades de la rédaction et les commentaires écrits émanant des personnes, organismes et États suivants : [_____] . Ce Manuel n'aurait pas été possible sans les efforts concertés du Bureau Permanent, en particulier les personnes suivantes : [_____] .

⁷ [...]

⁸ « Conclusions et Recommandations (C&R) adoptées lors de la Première réunion de la Commission spéciale (CS) sur le fonctionnement pratique de la Convention Protection des adultes de 2000 (9-11 novembre 2022) », C&R Nos 61 et 62 (« C&R de la Première réunion de la CS ») (disponibles sur le site web de la HCCH à l'adresse www.hcch.net, dans l'Espace « Protection des adultes », sous la rubrique « Commissions spéciales »).

⁹ CAGP de 2023, C&D No 31 (voir chemin indiqué à la note 5).

Table des matières

| | |
|--|-----------|
| Manuel pratique sur le fonctionnement de la Convention Protection des adultes de 2000 | 2 |
| Préface | 2 |
| Glossaire | 9 |
| Interprétation des Conventions de la HCCH | 13 |
| 1. Introduction..... | 14 |
| 2. Objectifs de la Convention de 2000 | 18 |
| A. Préambule de la Convention de 2000..... | 18 |
| B. Objets spécifiques de la Convention de 2000 | 18 |
| C. Autonomie et autodétermination : pouvoirs de représentation, élection de for et conflict de lois..... | 19 |
| 3. Champ d'application..... | 21 |
| A. Dans quels États et à partir de quelle date la Convention de 2000 s'applique-t-elle ? | 21 |
| B. À qui la Convention de 2000 s'applique-t-elle ? | 23 |
| C. Quelles sont les matières couvertes par la Convention de 2000 ?..... | 25 |
| a) La détermination de l'incapacité et l'institution d'un régime de protection | 25 |
| b) La mise de l'adulte sous la sauvegarde d'une autorité judiciaire ou administrative..... | 26 |
| c) La tutelle, la curatelle et les institutions analogues | 26 |
| d) La désignation et les fonctions de toute personne ou organisme chargé de s'occuper de la personne ou des biens de l'adulte, de le représenter ou de l'assister..... | 26 |
| e) Le placement de l'adulte dans un établissement ou tout autre lieu où sa protection peut être assurée..... | 27 |
| f) L'administration, la conservation ou la disposition des biens de l'adulte | 27 |
| g) L'autorisation d'une intervention ponctuelle pour la protection de la personne ou des biens de l'adulte | 27 |
| h) Autres mesures | 28 |
| D. Quelles sont les matières exclues du champ d'application de la Convention de 2000 ?..... | 28 |
| a) Les obligations alimentaires..... | 29 |
| b) La formation, l'annulation et la dissolution du mariage ou d'une relation analogue ainsi que la séparation de corps | 29 |
| c) Les régimes matrimoniaux et les régimes de même nature applicables aux relations analogues au mariage..... | 29 |
| d) Les trusts et successions | 30 |
| e) La sécurité sociale | 30 |
| f) Les mesures publiques de caractère général en matière de santé | 31 |

| | | |
|-----------|---|----|
| g) | Les mesures prises à l'égard d'une personne en conséquence d'infractions pénales commises par cette personne | 32 |
| h) | Les décisions sur le droit d'asile et en matière d'immigration | 32 |
| i) | Les mesures ayant pour seul objet de sauvegarder la sécurité publique..... | 32 |
| E. | Cas de la représentation ex lege | 32 |
| F. | Instructions données et souhaits émis par un adulte (par ex. directives anticipées) | 34 |
| 4. | Compétence pour prendre des mesures de protection | 36 |
| A. | Introduction | 36 |
| B. | Dans quelle mesure les autorités d'une Partie contractante sont-elles compétentes pour prendre des mesures de protection ? | 36 |
| C. | Règle générale – autorités de la Partie contractante de résidence habituelle de l'adulte | 39 |
| a) | Sens de l'expression « résidence habituelle » | 39 |
| b) | Que se passe-t-il en cas de changement de la « résidence habituelle » de l'adulte ? | 39 |
| D. | Autres chefs de compétence | 41 |
| a) | Adultes réfugiés ou internationalement déplacés | 42 |
| b) | Adultes dont la résidence habituelle ne peut être établie | 43 |
| c) | Lorsqu'un adulte a la nationalité de l'État | 44 |
| d) | Lorsque les biens sont situés dans un autre État..... | 47 |
| 5. | Transfert de compétence | 50 |
| A. | Quand la compétence pour prendre des mesures de protection peut-elle être transférée ? | 50 |
| B. | Conditions à remplir pour un transfert de compétence | 53 |
| C. | Procédure de transfert de compétence | 55 |
| D. | Aspects pratiques du transfert de compétence | 58 |
| a) | À quelles autorités faut-il adresser une demande de transfert de compétence ? | 58 |
| b) | Modalités de communication entre les autorités | 59 |
| c) | Informations et documents à joindre aux communications..... | 59 |
| d) | Garanties relatives aux communications entre autorités compétentes | 60 |
| e) | Communications entre les autorités..... | 61 |
| 6. | Mesures de protection en cas d'urgence..... | 62 |
| A. | Prise des mesures de protection nécessaires en cas d'urgence | 62 |
| a) | Dans quelles circonstances une situation est-elle considérée comme « urgente » ?..... | 64 |
| b) | Quelles sont les mesures de protection « nécessaires » ? | 64 |
| c) | Durée des mesures urgentes | 65 |
| d) | Quelles autres mesures faut-il prendre pour garantir la protection continue de l'adulte ? | 65 |

| | | |
|----|---|----|
| | B. Les mesures de protection prises en application de l'article 10 peuvent-elles être reconnues et exécutées en vertu de la Convention de 2000 ? | 67 |
| 7. | Mesures temporaires | 69 |
| | A. Quand est-il possible de prendre des mesures temporaires ? | 69 |
| | a) Qu'est-ce que des mesures « temporaires » ? | 70 |
| | b) Durée des mesures temporaires | 70 |
| | c) Quelles autres mesures faut-il prendre pour garantir la protection continue de l'adulte ? | 71 |
| | B. Les mesures temporaires peuvent-elles être reconnues et exécutées en vertu de la Convention de 2000 ? | 72 |
| 8 | Maintien en vigueur des mesures prises | 73 |
| | A. Les mesures de protection restent-elles en vigueur en dépit d'un changement des circonstances ? | 73 |
| | B. Que recouvre la notion de « changement des circonstances » visée à l'article 12 ? | 74 |
| 9 | Loi applicable aux mesures de protection et aux pouvoirs de représentation résultant d'un accord ou d'un acte unilatéral | 76 |
| | A. Loi applicable lors de la détermination des mesures de protection | 76 |
| | B. Loi applicable lors de l'application des mesures de protection | 77 |
| | C. Loi applicable aux pouvoirs de représentation résultant d'un accord ou d'un acte unilatéral | 79 |
| | (a) Quelle loi s'applique aux pouvoirs de représentation ? | 80 |
| | (b) Quelles autres lois peuvent être désignées pour s'appliquer aux pouvoirs de représentation ? | 84 |
| | (c) Quelle loi s'applique aux modalités d'exercice des pouvoirs de représentation ? | 84 |
| | D. Retrait ou modification de pouvoirs de représentation | 87 |
| | E. Protection des tiers | 87 |
| | F. Dispositions générales concernant la loi applicable | 89 |
| | G. Questions relatives à la loi applicable en matière d'exécution | 91 |
| 10 | Reconnaissance et exécution | 92 |
| | A. Reconnaissance dans une Partie contractante d'une mesure de protection prise dans une autre Partie contractante | 92 |
| | B. Motifs de non-reconnaissance d'une mesure de protection | 95 |
| | a) La mesure a été prise par une autorité dont la compétence n'était pas fondée sur un chef de compétence prévu ou conforme aux dispositions du chapitre II | 95 |
| | b) La mesure a été prise, hors cas d'urgence, dans le contexte d'une procédure judiciaire ou administrative, sans que l'adulte ait eu la possibilité d'être entendu, en violation des principes fondamentaux de procédure de la Partie contractante requise | 96 |
| | c) La reconnaissance est manifestement contraire à l'ordre public de la Partie contractante requise ou est contraire à une disposition de la loi de cet État dont l'application s'impose quelle que soit la loi qui serait autrement applicable | 97 |

| | | | |
|----|-----------|---|------------|
| | d) | La mesure est incompatible avec une mesure prise postérieurement dans une Partie non contractante qui aurait été compétente en vertu des articles 5 à 9, lorsque cette dernière mesure remplit les conditions nécessaires à sa reconnaissance dans la Partie contractante requise | 98 |
| | e) | La procédure prévue à l'article 33 n'a pas été respectée | 99 |
| | C. | Garantir la reconnaissance ou la non-reconnaissance d'une mesure dans une autre Partie contractante (« reconnaissance ou non-reconnaissance anticipée ») | 99 |
| | D. | Exécution d'une mesure de protection | 101 |
| | E. | Constatations de fait à l'origine de la compétence et prohibition de la révision au fond | 106 |
| 11 | | Coopération, Autorités centrales et dispositions générales | 108 |
| | A. | Rôle d'une Autorité centrale en vertu de la Convention de 2000 | 108 |
| | B. | Coopération entre les autorités compétentes..... | 108 |
| | C. | Désignation et établissement d'une Autorité centrale | 109 |
| | D. | Quelle assistance les Autorités centrales doivent-elles apporter ? | 110 |
| | E. | Situations dans lesquelles les autorités compétentes doivent obligatoirement coopérer ou communiquer | 111 |
| | a) | Lorsqu'une autorité compétente envisage le placement d'un adulte dans un établissement..... | 111 |
| | a) | Partage d'informations lorsqu'un adulte est exposé à un grave danger et change d'État de résidence ou de présence..... | 113 |
| | F. | Situations dans lesquelles la coopération ou les communications sont encouragées | 114 |
| | a) | Encourager le recours aux mécanismes alternatifs de résolution des différends | 114 |
| | b) | Demande d'informations utiles pour la protection de l'adulte lorsqu'une mesure de protection est envisagée | 115 |
| | G. | Certificats délivrés en vertu de l'article 38 | 117 |
| | H. | Transmission d'informations pouvant engendrer un risque | 121 |
| | I. | Transmission d'informations et de données personnelles | 121 |
| | J. | Frais de l'Autorité centrale et de l'autorité publique..... | 121 |
| | K. | Légalisation..... | 122 |
| | L. | Exigences linguistiques pour les communications..... | 123 |
| 12 | | Relations entre la Convention de 2000 et d'autres instruments..... | 124 |
| | A. | Quelle incidence la Convention de 2000 a-t-elle sur le fonctionnement de la <i>Convention de 1905 concernant l'interdiction et les mesures de protection analogues</i> régissant la protection des personnes ? | 124 |
| | B. | Relation entre la Convention de 2000 et la <i>Convention du 19 octobre 1996 concernant la compétence, la loi applicable, la reconnaissance, l'exécution et la coopération en matière de responsabilité parentale et de mesures de protection des enfants</i> | 124 |
| | C. | Relation entre la Convention de 2000 et la Convention des Nations Unies de 2006 relative aux droits des personnes handicapées..... | 125 |

| | | |
|--|--|-----|
| D. | Quelle incidence la Convention de 2000 a-t-elle sur le fonctionnement d'autres instruments ? | 125 |
| 13 | Thèmes particuliers | 127 |
| A. | Catégories particulières d'adultes | 127 |
| a) | Adultes réfugiés, internationalement déplacés ou sans résidence habituelle | 127 |
| b) | Adultes ayant fui ou ayant été soustraits à un régime de protection légal ou à un établissement de soins, abandonnés ou victimes de traite des êtres humains | 128 |
| c) | Adultes qui déménagent d'un État dans un autre quand des autorités compétentes sont intervenues..... | 130 |
| B. | Biens de l'adulte | 130 |
| C. | Représentation des adultes | 131 |
| D. | Facteurs de rattachement | 132 |
| (a) | Résidence habituelle | 132 |
| (b) | Présence / situation..... | 133 |
| (c) | Nationalité | 133 |
| (d) | Lien étroit..... | 134 |
| Annexe I | | 1 |
| Liste récapitulative de mise en œuvre de la Convention de 2000 (Doc. préI. No 3 de septembre 2020 – à insérer ultérieurement) | | 1 |
| Annexe II | | 1 |
| Annexe III | | 2 |
| Texte de la Convention de 2000 (à insérer ultérieurement) | | 2 |
| Annexe IV | | 3 |

Glossaire

| | |
|-------------------------------|--|
| Adulte | L'article 2 de la Convention définit un adulte comme toute personne ayant atteint l'âge de 18 ans. Dans ce Manuel pratique, le terme « adulte » ou « adultes » désigne, sauf indication contraire ou s'il résulte autrement du contexte, « les adultes qui, en raison d'une altération ou d'une insuffisance de leurs facultés personnelles, ne sont pas en état de pourvoir à leurs intérêts », conformément au préambule et à l'article 1(1) de la Convention de 2000. |
| Autorités | Terme générique désignant soit des autorités compétentes, soit des Autorités centrales, ces deux termes étant définis plus loin dans le glossaire. |
| Autorités centrales | Organismes ou organisations publics ayant été désignés par les Parties contractantes conformément à l'article 28 de la Convention pour jouer un rôle clé de facilitation dans la mise en œuvre et le fonctionnement de la Convention. |
| Autorités compétentes | Autorités judiciaires ou administratives <u>compétentes habilitées</u> en vertu du droit interne <u>pour</u> prendre des mesures ou des décisions (en fonction du contexte) dans des dossiers individuels en matière de protection des adultes (voir para. 12 du Rapport explicatif). |
| CNUDPH | <i>Convention des Nations Unies du 13 décembre 2006 relative aux droits des personnes handicapées.</i> |
| Compétence concurrente | Les autorités compétentes ayant une compétence concurrente en vertu de la Convention ont une compétence simultanée sur un dossier spécifique concernant la protection de l'adulte ou un élément de celle-ci. La Commission spéciale de 1997 a conclu qu'afin d'éviter des conflits de compétence et des décisions contradictoires, les autorités <u>compétentes</u> exerçant des compétences concurrentes devraient coopérer, étant entendu qu'une seule autorité compétente peut exercer <u>sa</u> compétence <u>à un moment t</u> pour prendre une décision sur un point précis. |
| Compétence générale | Mesure dans laquelle les <u>Étendue de la compétence des</u> autorités compétentes d'un État sont en droit de <u>pour</u> prendre des mesures. La compétence d'une autorité <u>compétente</u> est générale lorsqu'elle peut prendre toute mesure exigée par la situation, sans aucune restriction quant au champ matériel, personnel, temporel et territorial. |

| | |
|----------------------------------|--|
| Compétence primaire | Compétence attribuée à une autorité compétente qui a la priorité pour prendre des mesures de protection à l'égard de l'adulte par rapport à d'autres chefs de compétence en vertu de la Convention. |
| Compétence subsidiaire | Compétence exercée en vertu d'un chef de compétence d'importance secondaire mais s'ajoutant à la compétence primaire. Ce chef de compétence peut nécessiter une coopération avec les autorités <u>compétentes</u> ayant la compétence primaire. |
| Convention de 2000 | <i>Convention HCCH du 13 janvier 2000 sur la protection internationale des adultes.</i> |
| Conventions de la HCCH | Conventions adoptées sous les auspices de la Conférence de La Haye de droit international privé (HCCH). |
| Directive anticipée | Instruction donnée ou souhait émis par un majeur capable sur des questions que peut soulever son incapacité future. |
| Droit international privé | Corpus de droit dont les règles gouvernent les questions de droit privé en situation transfrontière. Il apporte des solutions aux questions relatives à la compétence, à la loi applicable, ainsi qu'à la reconnaissance et à l'exécution. |
| État requis | État dans lequel la mesure est invoquée ou dans lequel la reconnaissance ou la reconnaissance et l'exécution anticipées sont demandées. |
| Exécution | Procédure par laquelle il est donné effet par des moyens coercitifs dans une Partie contractante aux conséquences correctives d'une mesure de protection prise par une autorité compétente dans une autre Partie contractante. Les mesures exécutoires sont mises à exécution dans une autre Partie contractante comme si elles avaient été prises par les autorités <u>compétentes</u> de cet État (voir art. 27 de la Convention de 2000). |
| HCCH | Conférence de La Haye de droit international privé. |
| Incapacité | Situation juridique dans laquelle se trouve un adulte qui, en raison d'une altération ou d'une insuffisance de ses facultés mentales, intellectuelles, physiques ou sensorielles, n'est pas en état de pourvoir à ses intérêts (voir art. 1(1) de la Convention de 2000). |

| | |
|--|--|
| Mesure | Décision ou acte pris par une autorité compétente concernant la protection de la personne ou des biens d'un adulte (voir art. 3 de la Convention de 2000). |
| Mesure exécutoire | Une mesure est exécutoire lorsqu'elle est <u>Mesure</u> susceptible d'être imposée par des moyens coercitifs. Conformément à l'article 25, si des mesures prises dans une Partie contractante et qui y sont exécutoires comportent des actes d'exécution dans une autre Partie contractante, elles sont, dans cet autre État, déclarées exécutoires ou enregistrées aux fins d'exécution, sur requête de toute partie intéressée, selon la procédure prévue par la loi de cet État. |
| <u>Partie contractante requise</u> | <u>Partie contractante dans laquelle la mesure est invoquée ou dans laquelle la reconnaissance ou la reconnaissance et l'exécution anticipées sont demandées. Le terme « État requis » employé dans la Convention et le terme « Partie contractante requise » employé dans ce Manuel renvoient au même concept.</u> |
| Pouvoir de représentation | Acte (unilatéral ou accord) permettant à l'adulte d'organiser par avance la manière dont il veut être aidé <u>et par qui</u> dans l'exercice de sa capacité juridique et de son autonomie lorsqu'il ne sera plus en état de pourvoir à ses intérêts. |
| Pouvoirs de représentation judiciaires | Pouvoirs de représentation établis par des autorités compétentes, y compris la désignation d'un représentant. |
| <u>Première réunion de la Commission spéciale</u> | <u>La Première réunion de la Commission spéciale sur le fonctionnement pratique de la Convention du 13 janvier 2000 sur la protection internationale des adultes s'est tenue à La Haye du 9 au 11 novembre 2022. Tous les documents y afférents ainsi que les Conclusions et Recommandations de la réunion sont publiés sur le site Web de la HCCH, dans l'Espace « Protection des adultes », sous les rubriques « Commissions spéciales » puis « Première réunion de la Commission spéciale sur le fonctionnement pratique de la Convention Protection des adultes de 2000 ».</u> |
| Procuration | Pouvoir ou autorité conféré par une personne (mandant, donateur, principal) à une autre (mandataire, donataire ou agent) autorisant cette dernière à agir pour le compte du mandant. |
| Reconnaissance de plein droit | La reconnaissance de plein droit en vertu de l'article 22(1) implique qu'une mesure produira les mêmes effets dans une Partie contractante |

que dans le système juridique interne de la Partie contractante où elle a été prise sans qu'aucune autre action ou procédure spéciale ne soit nécessaire (c.-à-d. automatiquement).

Reconnaissance ou non-reconnaissance anticipée

Action préventive en vertu de l'article 23 de la Convention par laquelle une personne intéressée ayant un intérêt légitime à dissiper toute incertitude quant à la reconnaissance ou non-reconnaissance d'une mesure de protection peut s'assurer que ladite mesure, prise par les autorités compétentes, sera reconnue ou ne sera pas reconnue. Dans ce Manuel, les termes « reconnaissance anticipée » ou « non-reconnaissance anticipée » sont synonymes des termes « action préventive en opposabilité » ou « action préventive en inopposabilité » figurant dans le Rapport explicatif.

Interprétation des Conventions de la HCCH

1. L'interprétation et l'application des Conventions de la HCCH obéissent aux règles de droit international public, notamment celles qui sont énoncées dans la *Convention de Vienne du 23 mai 1969 sur le droit des traités* (~~ci après, la~~ « Convention de Vienne »). Plus précisément, l'article 26 de la Convention de Vienne dispose qu'un traité ~~droit~~ doit être exécuté de bonne foi, tandis que son article 31 dispose qu'un traité doit être interprété de bonne foi suivant le sens ordinaire à attribuer aux termes du traité dans leur contexte et à la lumière de son objet et de son but. Outre le contexte, d'autres éléments doivent être pris en compte, notamment toute pratique subséquente dans l'application du traité qui établit l'accord des parties concernant son interprétation et toute règle pertinente de droit international applicable dans les relations entre les parties. En outre, l'article 32 de la Convention de Vienne dispose qu'il peut être également fait appel à d'autres moyens d'interprétation, et notamment aux travaux préparatoires et aux circonstances dans lesquelles le traité a été conclu, en vue, soit de confirmer le sens résultant de l'application de l'article 31, soit de déterminer le sens lorsque l'interprétation donnée conformément à l'article 31 laisse le sens ambigu ou obscur ou conduit à un résultat qui est manifestement absurde ou déraisonnable.
2. ~~Dans le contexte~~ Lors de la Première réunion de la Commission spéciale, il a été souligné que « la Convention Enlèvement d'enfants de 1980, les Parties contractantes à la Convention ont conclu et recommandé d'interpréter la Convention de 2000 doit être interprétée en tenant compte de sa nature son caractère autonome et à la lumière de ses objectifs »¹⁰. En outre, la Convention Recouvrement des aliments de 2007 dispose que « pour l'interprétation Commission spéciale a rappelé aux Parties contractantes que « la Convention de la présente Convention, il sera tenu 2000 doit être interprétée en tenant compte de son caractère international et de la nécessité de promouvoir l'uniformité de son application uniforme » »¹¹. L'interprétation de la Convention de 2000 est guidée par un Rapport explicatif¹², qui résume les discussions relatives à chaque disposition et donne des indications sur leur interprétation. En cas de doute, des transcriptions des ~~discussions~~ intervenues débats intervenus lors de la Session Commission spéciale à caractère diplomatique¹³ au cours de laquelle la Convention a été adoptée sont également accessibles au public, de même que les rapports des réunions de la Commission spéciale¹⁴ et, dans une certaine mesure, les rapports des groupes de travail¹⁵ chargés d'élaborer un avant-projet de Convention aux fins de la Session Commission spéciale à caractère diplomatique. Ces éléments d'interprétation complémentaires font partie des Travaux préparatoires¹⁶.

¹⁰ Voir Voir C&R No 5 de la Première réunion de la CS (voir chemin indiqué à la note 8). Voir aussi les « Conclusions et Recommandations de la Quatrième réunion de la Commission spéciale sur le fonctionnement de la Convention de La Haye du 25 octobre 1980 sur les aspects civils de l'enlèvement international d'enfants (22-28 mars 2001) », C&R No 4.1, (disponibles sur le site web de la HCCH à l'adresse <www.hcch.net>, sous les rubriques « Espace dans l'Espace » Enlèvement d'enfants », puis sous la rubrique « Commissions spéciales sur le fonctionnement de la Convention »).

¹¹ Art. 53 de la Convention du 23 Voir C&R No 7 de la Première réunion de la CS (voir chemin indiqué à la note 8). Voir aussi l'art. 53 de la Convention du 13 novembre 2007 sur le recouvrement international des aliments destinés aux enfants et à d'autres membres de la famille.

¹² P. Lagarde, Rapport explicatif relatif à la Convention HCCH Protection des adultes de 2000, Édition revue et corrigée. La Haye, 2017 (ci après, le « Rapport explicatif »).

¹³ Voir Actes et documents de la Commission spéciale à caractère diplomatique sur la Protection des adultes, qui s'est déroulée du 20 septembre au 2 octobre 1999.

¹⁴ La Commission spéciale sur la protection des adultes s'est réunie du 3 au 12 septembre 1997. Les rapports et autres documents pertinents figurent dans les Actes et documents de la Commission spéciale à caractère diplomatique, ibid.

¹⁵ Le Groupe de travail sur la protection des adultes s'est réuni du 14 au 17 avril 1997 afin de préparer la Commission spéciale de 1997 sur la protection des adultes. Ses discussions sont résumées dans les Actes et documents de la Commission spéciale à caractère diplomatique, ibid.

¹⁶ Art. 32 de la Convention de Vienne.

1. Introduction

1.1 La mobilité internationale toujours croissante, doublée de l'expansion à l'étranger des biens personnels, des intérêts et des liens engendrent de multiples situations transfrontières pouvant concerner des adultes¹⁷ atteints d'incapacités physiques, mentales, intellectuelles ou sensorielles¹⁸. Les personnes travaillent, passent une partie de leur temps libre et se marient ou nouent d'autres liens étroits à l'étranger. Les situations transfrontières qui en résultent peuvent aller de la détention de biens et d'intérêts dans un autre État (par ex. des comptes bancaires, des sources de pension et des biens détenus ou loués), aux besoins médicaux ou de prise en charge d'urgence ou à long terme pendant un séjour à l'étranger, ou encore de l'héritage de biens situés à l'étranger à un droit d'action né dans un autre État. La protection internationale des adultes soulève des questions juridiques complexes et des difficultés pratiques en cas de conflit entre les systèmes juridiques des États concernés. La Convention de 2000 vise à prévenir et résoudre ces difficultés en connectant les systèmes juridiques et en facilitant la coopération entre les Parties contractantes. Ainsi, lorsqu'un adulte déménage d'une Partie contractante à une autre, la Convention précise quel État est compétent pour prendre des mesures¹⁹ tendant à ~~la~~ protection ~~de cet adulte~~ et quelle loi nationale est applicable en la matière. La Convention prévoit aussi un cadre de coopération entre les deux États et contribue ainsi au ~~transfert~~ ~~déménagement~~ sans heurt de l'adulte et à l'élimination de toute interruption dans sa protection. Elle prévoit en outre la reconnaissance d'une mesure de protection prise dans une Partie contractante, par exemple lorsqu'un adulte a besoin d'être aidé dans une décision concernant sa personne ou des biens dont il est propriétaire dans une autre Partie contractante.

1.2 La Convention de 2000 prévoit des règles de droit international privé²⁰ et un cadre de coopération entre les États pour la protection des adultes en situation internationale. Elle s'applique à la protection de la personne ou des biens des adultes²¹ qui, « en raison d'une altération ou d'une insuffisance de leurs facultés personnelles, ne sont pas en état de pourvoir à leurs intérêts »²². Cette altération ou insuffisance peut résulter temporairement, par intermittence ou de manière permanente d'une affection génétique, d'une maladie ou d'un traumatisme à tout moment de la vie. La Convention contient un ensemble complet de règles sur la compétence, la loi applicable, la reconnaissance et l'exécution des mesures de protection, ainsi que des dispositions sur la loi applicable aux pouvoirs de représentation²³ qui donnent effet à ces pouvoirs en situation transfrontière. Elle établit aussi des mécanismes de coopération entre les autorités compétentes²⁴ des Parties contractantes ainsi qu'entre leurs Autorités centrales²⁵.

¹⁷ Voir Glossaire : « Adulte ».

¹⁸ L'art. 1 de la CNUDPH mentionne des « incapacités physiques, mentales, intellectuelles ou sensorielles » dans sa définition des personnes handicapées.

¹⁹ Voir Glossaire : « Mesure ».

²⁰ Ces règles aident les individus et les familles en situation transfrontière en facilitant l'application, à l'étranger, de dispositions prises dans un autre système juridique, et en apportant des solutions aux questions relatives à la compétence des autorités compétentes qui peuvent être saisies d'un litige, à la loi applicable ainsi qu'à la reconnaissance et à l'exécution des mesures prises par ces autorités compétentes.

~~²¹ Dans ce Manuel pratique, le terme « adulte » ou « adultes » désigne, sauf indication contraire ou s'il en résulte autrement du contexte, « les adultes qui, en raison d'une altération ou d'une insuffisance de leurs facultés personnelles, ne sont pas en état de pourvoir à leurs intérêts » (voir préambule et art. 1(1) de la Convention de 2000).~~

²² Art. 1(1). Sauf indication contraire, les articles cités sont ceux de la Convention de 2000.

²³ Sauf indication contraire, ce Manuel traite des pouvoirs de représentation résultant d'un accord ou d'un acte unilatéral, comme le prévoit l'art. 15 de la Convention de 2000. Voir Glossaire : « Pouvoir de représentation ».

²⁴ Voir Glossaire : « Autorités compétentes ».

²⁵ Voir Glossaire : « Autorités centrales ».

- 1.3 Les règles de droit international privé de la Convention de 2000 s'appliquent à un large éventail de mesures de protection et aux pouvoirs de représentation destinés à protéger l'adulte. Dans ce champ d'application, elles s'appliquent, par nature, indépendamment du droit matériel de chaque État et de son évolution. La Convention de 2000 demeure donc pertinente pour la protection continue des adultes en situation transfrontière, nonobstant l'évolution rapide du paysage juridique en matière de protection des adultes intervenue ces dernières décennies. Depuis l'adoption de la Convention en 2000, on observe une reconnaissance croissante, dans le droit matériel interne, du fait que conformément au principe d'autonomie et d'autodétermination, les individus doivent pouvoir prendre des dispositions personnelles si leurs capacités sont altérées ou en prévision d'une telle altération, et être encouragés à le faire, afin d'exprimer leur volonté et leurs préférences en amont de tels événements. Les individus choisissent optent de plus en plus de prendre pour des mesures volontaires actes de volonté anticipée comme les pouvoirs de représentation, au lieu d'être soumis, par exemple, à des mesures qu'ils n'ont pas choisies et qui ont été prononcées prises par un tribunal ou une autre autorité compétente²⁶. D'autres dispositions telles types d'actes de volonté anticipée, tels que les directives anticipées, les dispositions formelles en vue d'une aide et l'organisation de mécanismes de codécision apparaissent également.
- 1.4 Le préambule de la Convention de 2000 est conforme à l'évolution du droit et reflète ces valeurs : il affirme que le respect de la dignité et de la volonté de l'adulte doit être une considération primordiale. Ces priorités sont également affirmées dans le préambule de la CNUDPH, adoptée en 2006²⁷. Sur la question des interactions entre la Convention de 2000 et la CNUDPH, une Conférence coorganisée par la HCCH et la Commission européenne en 2018 a reconnu la complémentarité des deux instruments²⁸. Quelles que soient les différences entre leurs champs d'application et leurs objectifs, tous deux œuvrent à la réalisation d'objectifs d'importance égale et peuvent utilement coexister.
- 1.5 La grande majorité des États membres des Nations Unies ont ratifié la CNUDPH ou y ont adhéré, ce qui témoigne de la volonté de faire progresser les droits des personnes handicapées. La Convention de 2000 peut devenir un instrument aussi largement ratifié et appliqué que la CNUDPH aux fins de la protection des adultes en situation transfrontière. En harmonisant les règles de droit international privé, la Convention de 2000 connecte différents systèmes juridiques afin de faciliter, à l'intérieur de son champ d'application, le respect non discriminatoire des droits des adultes, la protection de leurs intérêts et l'exercice de leur capacité juridique.
- 1.6 Lors de la Première réunion de la Commission spéciale, il a été rappelé que « [...] l'objectif fondamental de la Convention de 2000 [...] est de promouvoir, par des règles de droit international privé, la dignité, l'autonomie et la protection des adultes dans des situations transfrontières qui, en raison d'une altération ou d'une insuffisance de leurs facultés personnelles, ne sont pas en mesure de pourvoir à leurs intérêts »²⁹. La Commission

²⁶ Conseil de l'Europe, *Permettre aux citoyens de s'organiser en cas d'incapacité : examen des suites données par les États membres du Conseil de l'Europe à la Recommandation CM/Rec(2009)11 sur les principes concernant les procurations permanentes et les directives anticipées ayant trait à l'incapacité*, Rapport établi par M.-Adrian D. Ward au nom du Comité européen de coopération juridique (CDCJ), 2018, para. 7 et 13.

²⁷ CNUDPH, Préambule, points (a) et (n).

²⁸ [Conférence conjointe CE-HCCH de 2018, C&R No 2, \(voir chemin indiqué à la note 1\), C&R No 2. Voir aussi C&R No 4 de la Première réunion de la CS \(voir chemin indiqué à la note 8\).](#)

²⁹ [C&R No 2 de la Première réunion de la CS \(voir chemin indiqué à la note 8\).](#)

spéciale a également confirmé que la Convention fonctionne bien et qu'elle est adaptée à son objectif³⁰.

1.61.7 Les chapitres suivants sont organisés par sujet et suivent essentiellement la structure de la Convention de 2000. Ce Manuel pratique comporte des chapitres dédiés au champ d'application de la Convention, aux règles de compétence, à la loi applicable aux mesures de protection et aux pouvoirs de représentation, à la reconnaissance et à l'exécution ainsi qu'à la coopération administrative et judiciaire. L'annexe de ce Manuel donne des informations générales et pratiques sur les « pouvoirs de représentation »³¹ conférés par un adulte en vertu d'un accord ou d'un acte unilatéral, à exercer lorsque celui-ci n'est pas en mesure de pourvoir à ses intérêts. L'annexe I de ce Manuel contient la Liste récapitulative de mise en œuvre en vertu de la Convention Protection des adultes de 2000, qui a été finalisée par le Groupe de travail chargé de l'élaboration de ce Manuel et a été approuvée lors de la Première réunion de la Commission spéciale³². Les Conclusions et Recommandations adoptées à l'unanimité lors de la Première réunion de la Commission spéciale figurent à l'annexe II. L'annexe III contient le texte de la Convention Protection des adultes de 2000 et l'annexe IV reproduit les Formulaire modèles recommandés adoptés par la Commission spéciale à caractère diplomatique de 1999.

1.71.8 Sachant que la pratique dans laquelle puiser est encore assez limitée, ce Manuel ne se fonde pas sur la notion de « bonne pratique » en tant que telle, et il ne suit pas non plus nécessairement la structure des Guides de bonnes pratiques en vertu d'autres Conventions de la HCCH. Ce Manuel est plutôt conçu comme un guide pratique à la Convention de 2000 accessible et aisément assimilable, avec un langage clair, des exemples pertinents et complets et des schémas. Il devrait ainsi promouvoir une vision claire des modalités pratiques souhaitées pour le fonctionnement de la Convention, et permettre ainsi d'emblée d'instaurer et de favoriser de bonnes pratiques en vertu de la Convention. Ce Manuel s'inspire pour bonne part du Rapport explicatif relatif à la Convention de 2000 et doit être lu et utilisé parallèlement à celui-ci³³. Il ne remplace ni ne modifie en aucune façon le Rapport explicatif, lequel conserve toute son importance en tant que partie des travaux préparatoires de la Convention de 2000. Il faut souligner que la fonction de ce Manuel n'est pas d'apprécier la diversité des dispositions actuelles des différents systèmes juridiques, ni d'évaluer ou d'encourager des évolutions particulières.

1.81.9 Ce Manuel s'adresse principalement aux autorités³⁴ des États qui mettent en œuvre et appliquent la Convention de 2000, telles que les Autorités centrales désignées en vertu de la Convention, les autorités judiciaires et administratives compétentes, les notaires publics ou les notaires de droit civil habilités à certifier ou authentifier des actes, les personnes, institutions ou organismes chargés de représenter ou d'assister les adultes dans les matières relatives à leur bien-être personnel (par ex., les professionnels de santé) ou de gérer leurs affaires financières ou leurs biens (par ex., les banques). Il sera également utile à toute personne s'intéressant à la protection des adultes.

³⁰ Ibid., C&R No 3.

³¹ Sauf indication contraire, les « pouvoirs de représentation » évoqués dans ce Manuel sont des pouvoirs de représentation au sens de l'art. 15.

³² Ibid., C&R Nos 63 et 64.

³³ P. Lagarde, « Rapport explicatif relatif à la Convention du 13 janvier 2000 sur la protection internationale des adultes, Édition revue et corrigée », La Haye, 2017. Ci-après simplement désigné par l'expression « Rapport explicatif ». Ce document est disponible sur le site web de la HCCH à l'adresse < www.hcch.net >, sous les rubriques « Protection des adultes », puis « Documents explicatifs ».

³⁴ Voir Glossaire : « Autorités ».

1.91.10 ~~[Ce Manuel a été approuvé lors de la Première réunion de la Commission spéciale sur le fonctionnement pratique³⁵ [et a été adopté par les Membres de la Convention de 2000-HCCH]³⁶. Sa publication intervient plus de 20 ans après la conclusion du texte de la Convention et plus de 10 ans après son entrée en vigueur. Son objectif est d'aider les Parties contractantes actuelles et futures à bien mettre en œuvre la Convention dans l'intérêt des citoyens tout autour du monde.]~~

1.11 Il est souhaitable de poursuivre les efforts pour encourager les États désireux et capables de s'acquitter des obligations instaurées par la Convention de 2000 à la ratifier ou à y adhérer. Les Parties contractantes sont invitées à organiser des réunions régionales à cet effet³⁷.

1.101.12 Il convient de noter que les conseils donnés ici ne revêtent pas de caractère contraignant. Aucun élément du Manuel ne peut être interprété comme étant opposable aux Parties contractantes à la Convention de 2000. Rappelons aussi que ~~l'interprétation de la Convention doit tenir~~ être interprétée en tenant compte de son caractère autonome et à la lumière de ses objectifs³⁸. Elle doit en outre être interprétée en tenant compte de son caractère international et de la nécessité de promouvoir son application uniforme³⁹.

³⁵ Voir C&R Nos 61 et 62 de la Première réunion de la CS (voir chemin indiqué à la note 8).

³⁶ Voir CAGP de 2023, C&D No 31 (voir chemin indiqué à la note 5).

³⁷ Voir C&R No 1 de la Première réunion de la CS (voir chemin indiqué à la note 8).

³⁸ *Ibid.*, C&R No 5.

³⁹ *Ibid.*, C&R No 7.

2. Objectifs de la Convention de 2000

A. Préambule de la Convention de 2000

- 2.1 Le préambule rappelle l'objectif général de la Convention de 2000, qui est de protéger les adultes qui souffrent d'une altération ou d'une insuffisance de leurs facultés personnelles et ne sont pas en état de pourvoir à leurs intérêts dans les situations à caractère international. À cette fin, la Convention évite les conflits entre les systèmes juridiques et unifie les principes fondamentaux du droit international privé : compétence, loi applicable, et reconnaissance et exécution des mesures. En outre, elle promeut la coopération entre les diverses autorités⁴⁰ des Parties contractantes afin de renforcer la protection des adultes concernés⁴¹. Il faut souligner que les éléments primordiaux pris en considération dans tous les aspects du processus judiciaire sont l'intérêt de l'adulte, le soutien à son autonomie et le respect de ses droits, de sa volonté et de ses préférences.
- 2.2 « Désirant éviter des conflits entre [...] systèmes juridiques en matière de compétence, loi applicable, reconnaissance et exécution des mesures de protection des adultes », la Convention de 2000 jette des ponts entre les Parties contractantes. En vertu des règles qu'elle instaure, une mesure de protection prise par une autorité compétente dans une Partie contractante doit poursuivre ses effets dans une autre Partie contractante si, par exemple, l'adulte vient à déménager d'une Partie contractante à une autre. La Convention prévoit aussi des garanties permettant de ne pas reconnaître ou exécuter une mesure lorsque, par exemple, celle-ci a été prise par une autorité dont la compétence n'était pas fondée sur un des chefs de compétence prévus par la Convention ou n'était pas conforme à ceux-ci ou que la reconnaissance de la mesure serait contraire à l'ordre public de l'État requis la Partie contractante requise⁴².
- 2.3 Conformément aux règles de la Convention de 2000, grâce à la coordination, une seule autorité compétente exerce sa compétence à un moment donné sur une mesure spécifique⁴³. De même, si l'adulte a conféré des pouvoirs de représentation en prévision d'une possible altération ou insuffisance de ses facultés personnelles, la Convention énonce des règles uniformes qui fixent concernant la loi applicable à la détermination de l'existence, de l'étendue et des modalités d'exercice de ces pouvoirs, ce qui évite des décisions contradictoires et des conflits entre les systèmes juridiques. Elle La Convention offre ainsi une sécurité juridique et une prévisibilité accrues, ce qui est extrêmement important à un moment où l'adulte en question peut être dans l'impossibilité d'exercer sa capacité juridique en raison d'une altération ou d'une insuffisance de ses facultés personnelles.

B. Objets spécifiques de la Convention de 2000

Article premier

- 2.4 L'article premier énonce le champ d'application et les objets spécifiques de la Convention.
- 2.5 Le premier paragraphe de la Convention, l'article 1(1), établit d'emblée le champ d'application de la Convention, à savoir la protection des adultes. Cette disposition est voulue comme un guide et un critère pour définir le champ d'application⁴⁴. Elle est volontairement rédigée comme une description générale factuelle (plutôt que juridique) de

⁴⁰ Art. 1(2)(e). Le terme « autorités » dans ce contexte peut renvoyer aux Autorités centrales, aux autorités compétentes ainsi qu'à d'autres autorités ou organismes publics.

⁴¹ Voir chapitre V de la Convention de 2000.

⁴² Voir à l'art. 22 la liste des motifs pour lesquels une autorité compétente peut refuser la reconnaissance et l'exécution d'une mesure.

⁴³ Voir C&R No 9 de la Première réunion de la CS (voir chemin indiqué à la note 8).

⁴⁴ Rapport explicatif, (op. cit. note 12), para. 8.

l'adulte auquel la Convention s'applique⁴⁵. L'altération ou l'insuffisance des facultés personnelles d'un adulte peut être permanente ~~ou~~, temporaire ou intermittente et affecter toute ou partie des facultés personnelles de l'adulte partielle. Quant aux intérêts, il peut s'agir d'intérêts financiers et patrimoniaux ou plus généralement de l'intérêt de la personne de l'adulte et de sa santé⁴⁶. Pour qu'une matière soit internationale et relève de la Convention, la situation doit impliquer plus d'un État⁴⁷.

- 2.6 L'article 1(2) énonce les objets spécifiques de la Convention de 2000. En vertu des dispositions de l'article 1(2)(a), (b) et (d), la Convention prévoit des règles relatives à la compétence, à la loi applicable ainsi qu'à la reconnaissance et à l'exécution des mesures de protection prises par des autorités compétentes. Par son article 1(2)(c), elle instaure également des règles de loi applicable pour donner effet à des pouvoirs de représentation résultant d'un accord ou d'un acte unilatéral, qui ne sont pas des mesures de protection prises par des autorités compétentes. Les objets de la Convention sont complétés par un système de coopération prévu à l'article 1(2)(e). Cette liste de cinq objets reflète la structure du texte de la Convention qui suit.
- 2.7 Le premier objet, énoncé à l'article 1(2)(a), est de déterminer l'État dont les autorités sont compétentes ont compétence pour prendre des mesures relatives à la protection de la personne ou des biens de l'adulte. La Convention ne s'intéresse qu'à la compétence internationale ; elle ne détermine pas quelles autorités au sein des Parties contractantes sont compétentes pour connaître des questions relevant de son champ d'application⁴⁸, l'organisation de ces questions étant laissée au droit interne de chaque Partie contractante. Les règles de compétence sont énoncées au chapitre II de la Convention – Compétence.
- 2.8 Les deuxième et troisième objets, énoncés à l'article 1(2)(b) et (c), ont trait à la détermination de la loi appliquée à appliquer par les autorités compétentes exerçant leur compétence pour prendre des mesures de protection, qu'elles prennent elles-mêmes les mesures ou qu'elles appliquent les mesures prises par une autre autorité compétente, ainsi que qu'à la détermination de la loi applicable à la représentation résultant de pouvoirs conférés par l'adulte lui-même sans l'intervention d'une autorité compétente. Ces questions sont abordées au chapitre III de la Convention – Loi applicable.
- 2.9 Le quatrième objet, énoncé à l'article 1(2)(d), est de prévoir la reconnaissance et l'exécution des mesures dans les autres Parties contractantes. Il est abordé au chapitre IV de la Convention – Reconnaissance et exécution.
- 2.10 Le cinquième objet, énoncé à l'article 1(2)(e), est d'établir des mécanismes de coopération afin de réaliser les objectifs de la Convention. Il est traité au chapitre V de la Convention – Coopération.

C. **Autonomie et autodétermination : pouvoirs de représentation, élection de for et conflit de lois**

- 2.11 Vingt ans après l'adoption de la Convention de 2000 et dix ans après son entrée en vigueur, on peut raisonnablement affirmer que l'un de ses aspects les plus innovants est son article 15, qui autorise à, par le mécanisme des règles de loi applicable, permet de donner effet à l'étranger aux pouvoirs de représentation résultant d'un accord ou d'un acte unilatéral par le mécanisme des règles de loi applicable. Donner effet aux pouvoirs de représentation conférés par un adulte est un excellent moyen de soutenir sa dignité et son

⁴⁵ *Ibid.*, para. 9.

⁴⁶ *Ibid.*, para. 10.

⁴⁷ *Ibid.*

⁴⁸ *Ibid.*, para. 12.

autonomie et de garantir le respect de ses droits, de sa volonté et de ses préférences. À cet égard, l'article 15 pourrait devenir l'une des caractéristiques primordiales de la Convention.

2.12 Un adulte pourra, au moyen de pouvoirs de représentation, organiser à l'avance la manière dont il souhaite, en cas d'incapacité⁴⁹ future, être aidé dans l'exercice de sa capacité juridique et par qui. Des pouvoirs de représentation bien rédigés pourraient prévenir des litiges juridiques et, par-là, maintenir les questions relatives à la protection des adultes hors du champ des procédures contentieuses, même s'il peut arriver qu'un représentant puisse solliciter les conseils et les pouvoirs d'un tribunal sur la manière d'agir dans une certaine situation.

2.13 ~~Ces~~Les pouvoirs de représentation seront régis par la loi de la résidence habituelle de l'adulte à la date à laquelle ils ~~ont été~~sont établis, sauf si l'adulte désigne, expressément par écrit, la loi applicable à ces pouvoirs de représentation parmi les suivantes :

- la loi d'un État dont il possède la nationalité ;
- la loi de l'État d'une précédente résidence habituelle ;
- la loi de l'État dans lequel sont situés ses biens (pour les questions relatives à ces biens)⁵⁰.

2.14 Lorsque les pouvoirs de représentation ne sont pas exercés de manière à assurer suffisamment la protection de l'adulte, ils peuvent être modifiés ou retirés par les autorités compétentes exerçant leur compétence en vertu de la Convention de 2000. Dans ce cas, la loi applicable en vertu de l'article 15 (soit celle de la résidence habituelle au moment de l'établissement du pouvoir de représentation, soit une autre loi désignée par l'adulte) doit être prise en compte autant que possible⁵¹.

2.15 Sous réserve d'un transfert de compétence opéré conformément à l'article 8(1), l'adulte peut également choisir, par avance et conformément à l'article 8(2)(d), les autorités compétentes d'une Partie contractante qui pourraient prendre lesdémander ou auxquelles il pourrait être demandé que soient prises des mesures tendant à sa protection. Le choix des autorités compétentes doit être effectué par écrit, par exemple dans le pouvoir de représentation.

⁴⁹ Voir Glossaire : « Incapacité ».

⁵⁰ Art. 15(2).

⁵¹ Art. 16.

3. Champ d'application

A. Dans quels États et à partir de quelle date la Convention de 2000 s'applique-t-elle ?

Articles 50, 53, 54, 57 et 58

- 3.1 Pour que la Convention de 2000 s'applique, un État doit avoir ratifié, accepté ou approuvé la Convention ou avoir adhéré à celle-ci, et elle doit être entrée en vigueur pour cet État. Les dispositions concernant la reconnaissance et l'exécution et celles qui portent sur la coopération entre les autorités s'appliquent sous réserve que la Convention soit en vigueur dans les deux États concernés – c'est-à-dire, s'agissant de la reconnaissance et de l'exécution, l'État d'origine de la mesure et l'État requis la Partie contractante requise⁵² et, s'agissant de la coopération, l'État dont les autorités demandent une assistance et l'État aux autorités duquel cette assistance est demandée. Certaines dispositions de la Convention, telles que les articles 6, 10 et 11, concernant la compétence ou la loi applicable, s'appliqueront aussi bien lorsque l'État concerné est une Partie contractante à la Convention que lorsqu'il ne l'est pas⁵³.
- 3.2 La Convention de 2000 s'applique seulement aux mesures de protection prises dans une Partie contractante à partir de la date d'entrée en vigueur de la Convention dans cet État⁵⁴. Par extension, les règles de compétence s'appliquent dans une Partie contractante pour les procédures relatives à une mesure de protection ouvertes après la date d'entrée en vigueur de la Convention dans cet État⁵⁵. Par conséquent, les mesures prises dans une Partie contractante avant l'entrée en vigueur de la Convention dans cet État ne seront pas invalidées, mais elles resteront soumises aux, en application des règles de compétence précédemment en vigueur, ne seront pas invalidées, même si les autorités compétentes qui ont pris ces mesures n'ont plus la compétence en vertu de la Convention⁵⁶.

Exemple 3.A Avant l'entrée en vigueur de la Convention dans l'État A, une autorité compétente a ordonné la mise sous tutelle d'un adulte en vertu des règles de compétence non conventionnelles de cet État. Si cette autorité compétente n'a pas la compétence en vertu des règles de la Convention après l'entrée en vigueur de celle-ci, elle ne pourra pas prendre de nouvelles mesures pour cet adulte, mais la tutelle en elle-même ne sera pas invalidée.

Exemple 3.B À la suite de l'entrée en vigueur de la Convention dans l'État A, il est demandé à une autorité compétente de prendre des mesures supplémentaires concernant une ordonnance de tutelle initialement rendue avant l'entrée en vigueur de la Convention dans cet État. Les règles de la Convention relatives à la compétence s'appliqueront à ces mesures supplémentaires.

- 3.3 Les dispositions relatives à la reconnaissance et à l'exécution (chapitre IV) s'appliquent uniquement aux mesures prises après l'entrée en vigueur de la Convention de 2000 entre

⁵² Voir Glossaire : « Partie contractante requise ».

⁵³ Voir, *infra*, para. 3.13 et chapitre 9.

⁵⁴ Art. 50(1). Par ex., à la suite de l'entrée en vigueur de la Convention dans l'État A, une autorité compétente prend des mesures supplémentaires concernant une ordonnance de tutelle initialement rendue avant l'entrée en vigueur de la Convention dans cet État, mais donnant par la suite des instructions précises au tuteur. La Convention s'appliquera à ces mesures supplémentaires mais à aucune mesure prise pour le compte de l'adulte avant son entrée en vigueur. La liste des Parties contractantes, précisant la date d'entrée en vigueur de la Convention, est disponible sur le site web de la HCCH à l'adresse < www.hcch.net >, sous les rubriques « Protection des adultes », puis « Parties contractantes ». Art. 50(1).

⁵⁵ Rapport explicatif, (*op. cit.* note 12), para. 166.

⁵⁶ Art. 50(1).

~~l'État~~ la Partie contractante où les mesures ont été prises et ~~l'État requis~~⁵⁷ la Partie contractante requise⁵⁸. Toutefois, rien n'empêche ~~l'État requis~~ cette dernière de reconnaître des mesures prises antérieurement si ses règles internes hors celles de la Convention le permettent⁵⁹.

3.4 La Convention s'applique aux pouvoirs de représentation résultant d'un accord ou d'un acte unilatéral à partir de sa date d'entrée en vigueur dans l'État concerné, et cela même si les pouvoirs de représentation ont été consentis avant l'entrée en vigueur de la Convention, pour autant qu'ils l'aient été dans des conditions correspondant à celles prévues à l'article 15⁶⁰.

3.5 Pour comprendre si la Convention de 2000 s'applique dans une situation, il faut déterminer :

- si elle est entrée en vigueur dans l'État considéré et, dans l'affirmative, à quelle date, pour ce qui concerne les questions de compétence et de loi applicable ;
- si elle était en vigueur entre les Parties contractantes concernées lorsqu'une mesure de protection a été prise, pour ce qui concerne la reconnaissance et l'exécution de cette mesure ;
- si elle est en vigueur entre les Parties contractantes concernées pour ce qui concerne la coopération administrative.

3.6 Les règles régissant l'entrée en vigueur de la Convention de 2000 dans un État différent selon que celui-ci a ratifié, accepté ou approuvé la Convention ou qu'il y a adhéré.

- La Convention est ouverte à la ratification des États qui étaient Membres de la HCCH à la date de la Commission spéciale à caractère diplomatique de 1999⁶¹, c'est-à-dire les États devenus Membres de la HCCH au plus tard le 2 octobre 1999⁶².
- Tous les autres États peuvent adhérer à la Convention⁶³. Lorsqu'un État adhère à la Convention, les Parties contractantes ont un délai de six mois pour élever une objection à cette adhésion. Ce type d'objection est rare dans les Conventions de la HCCH.
- À la date de ratification, un État peut élever une objection à l'adhésion de tout État ayant adhéré antérieurement à la Convention⁶⁴. La notification d'une objection au dépositaire (le ministère des Affaires étrangères du Royaume des Pays-Bas) entraîne l'absence de relation conventionnelle entre l'État qui a élevé une objection et l'État qui adhère à la Convention tant que l'objection n'est pas retirée⁶⁵.

⁵⁷ ~~Art. 50(2).~~

⁵⁸ ~~Art. 50(2).~~

⁵⁹ Rapport explicatif, *(op. cit. note 12)*, para. 167.

⁶⁰ Art. 50(3).

⁶¹ Art. 53(1). C'est la date à laquelle l'Acte final de la Commission spéciale à caractère diplomatique sur la protection des adultes a été signé.

⁶² Allemagne, Argentine, Autriche, Belgique, Bulgarie, Canada, Chili, Chine (République populaire de), Croatie, Chypre, Danemark, Égypte, Espagne, Estonie, États-Unis d'Amérique, Finlande, France, Grèce, Hongrie, Irlande, Israël, Italie, Japon, Lettonie, Luxembourg, Macédoine du Nord, Malte, Maroc, Mexique, Monaco, Norvège, Pays-Bas, Pologne, Portugal, République de Corée, République tchèque, Roumanie, Royaume-Uni, Slovaquie, Slovénie, Suède, Suisse, Suriname, Turquie, Uruguay, Venezuela.

⁶³ Art. 54(1). L'adhésion n'est ouverte aux États qu'après l'entrée en vigueur de la Convention elle-même conformément à l'art. 57(1). La Convention est entrée en vigueur, conformément à l'art. 57(1), le 1^{er} janvier 2009. Depuis, l'adhésion est ouverte à tout État.

⁶⁴ Art. 54(3).

⁶⁵ La Convention de 2000 ne contient aucune disposition expresse concernant le retrait de ces objections. Toutefois, dans le contexte d'autres Conventions de la HCCH, il a été admis qu'un tel retrait est possible (voir, par ex., para. 67 des « Conclusions et Recommandations de la Commission spéciale de 2009 sur le fonctionnement pratique des Conventions de La Haye Apostille, Notification, Obtention des preuves et Accès à

3.7 La Convention de 2000 entre en vigueur dans un État selon les modalités suivantes :

- pour les États qui ratifient la Convention, elle entre en vigueur le premier jour du mois suivant l'expiration d'une période de trois mois après ~~que l'État concerné a déposé son~~ le dépôt de leur instrument de ratification⁶⁶ ;
- pour les États qui adhèrent à la Convention, elle entre en vigueur entre l'État adhérent et les Parties contractantes qui n'ont pas élevé d'objection⁶⁷ le premier jour du mois suivant l'expiration d'une période supplémentaire de trois mois après l'expiration du délai d'objection de six mois⁶⁸.

3.8 La Convention de 2000 s'applique entre les Parties contractantes lorsque :

- elle est entrée en vigueur dans les deux Parties contractantes (voir, *supra*, para. 3.7) ;
- dans le cas d'un État adhérent, l'autre Partie contractante ayant la possibilité d'élever une objection à l'adhésion, soit ne l'a pas fait, soit a retiré l'objection qu'elle avait élevée.

3.9 Une Partie contractante peut dénoncer la Convention par notification adressée au depositaire⁶⁹. La dénonciation prend effet le premier jour du mois suivant l'expiration d'une période de douze mois après la date de réception de la notification par le depositaire, à moins qu'une période plus longue soit spécifiée⁷⁰.

Où trouver des informations à jour sur l'état présent de la Convention de 2000 ?

L'état présent de la Convention de 2000 peut être consulté sur le site web de la HCCH à l'adresse ~~← www.hcch.com →~~, ~~sous les rubriques dans l'Espace~~ « Protection des adultes », ~~puis~~ sous la rubrique « [État présent](#) ».

Ce tableau, qui présente des informations à jour sur l'état présent de la Convention de 2000, indique notamment toutes les ratifications et adhésions ainsi que les objections éventuelles aux adhésions.

B. À qui la Convention de 2000 s'applique-t-elle ?

Article 2

3.10 La Convention de 2000 s'applique aux personnes ayant atteint l'âge de 18 ans⁷¹ qui, en raison d'une altération ou d'une insuffisance de leurs facultés personnelles, ne sont pas en état de pourvoir à leurs intérêts⁷². Elle s'applique donc aux personnes âgées de 18 ans et plus, quel que soit l'âge légal de la majorité dans le droit interne des Parties contractantes.

3.11 La Convention de 2000 s'applique également aux mesures prises avant le dix-huitième anniversaire de la personne concernée⁷³ qui sont censées continuer à s'exercer lorsque celle-ci sera adulte. C'est une fonction importante de la Convention, car elle garantit la continuité de la protection en permettant de maintenir, en situation transfrontière, l'effet des mesures prises avant le dix-huitième anniversaire de l'adulte⁷⁴. Ainsi, une mesure prise en vertu du régime de protection interne à l'égard d'une personne âgée de moins de 18 ans

la justice, », disponibles sur le site web de la HCCH, à l'adresse ~~← www.hcch.net →~~, ~~sous les rubriques, dans l'Espace~~ « Apostille », ~~puis~~ sous la rubrique « Commissions spéciales »).

⁶⁶ Art. 57(2)(a).

⁶⁷ Art. 54(3).

⁶⁸ Art. 57(2)(b).

⁶⁹ Art. 58(1).

⁷⁰ Art. 58(2).

⁷¹ Art. 2(1).

⁷² Art. 1(1).

⁷³ Art. 2(2).

⁷⁴ Rapport explicatif, (op. cit. note 12), para. 15.

sera régie par la Convention de 1996⁷⁵ jusqu'à son dix-huitième anniversaire. Par la suite, cette mesure qu'il est prévu de maintenir sera régie par la Convention de 2000⁷⁶.

- 3.12 En principe, la Convention ne peut pas être appliquée après le décès de l'adulte. Elle ne peut pas être utilisée, par exemple, pour donner effet à des pouvoirs de représentation *post mortem* de l'adulte. Toutefois, après le décès de l'adulte, certaines dispositions de la Convention peuvent être applicables, dans la mesure où elles ont trait à des actes ou mesures pris de son vivant (par ex., dispositions funéraires ou résiliation de contrats en cours, tels qu'un bail d'habitation)⁷⁷. En outre, certaines dispositions de la Convention peuvent être applicables aux pouvoirs de représentation exercés lorsque l'adulte était encore en vie.

Exemple 3.AC Un adulte, qui réside habituellement dans la Partie contractante A, est atteint depuis quelque temps d'une maladie en phase terminale qui altère de plus en plus ses facultés personnelles. Quelques années auparavant, il s'est avéré nécessaire qu'une autorité compétente de la Partie contractante A intervienne et désigne une personne pour aider l'adulte à prendre ses décisions, conformément à la législation interne en matière de tutelle-protection des adultes. Peu après la désignation, l'adulte donne instruction à cette personne de résilier, à son décès, un contrat de bail qu'il a conclu avec les locataires d'un de ses biens dans la Partie contractante B. Lors d'une récente visite chez son médecin, l'adulte a été informé que son état de santé s'était dégradé et qu'il n'avait sans doute plus que quelques mois à vivre. Exerçant les pouvoirs conférés par l'autorité compétente de la Partie contractante A et conformément aux instructions données par l'adulte, la personne qui assiste l'adulte dans ses décisions organise la résiliation du contrat de bail. Les parties conviennent que le contrat de bail sera résilié au décès de l'adulte et que les locataires devront quitter les lieux dans un délai de six semaines après celui-ci. Six semaines après le décès de l'adulte, la personne qui assistait celui-ci dans ses décisions, agissant toujours conformément à ses pouvoirs, rappelle aux locataires que le bail est résilié et qu'ils doivent quitter les lieux, reprend leurs clés et s'assure que le bien est en état satisfaisant.

- 3.13 La Convention de 2000 n'impose pas que l'adulte réside habituellement dans une Partie contractante pour être couvert par le champ d'application de la Convention ; le champ d'application géographique diffère en fonction de chaque disposition⁷⁸.

⁷⁵ Convention du 19 octobre 1996 concernant la compétence, la loi applicable, la reconnaissance, l'exécution et la coopération en matière de responsabilité parentale et de mesures de protection des enfants (~~ci-après, la~~ « Convention de 1996 »).

⁷⁶ Voir, *infra*, chapitre 10, para. 10.17.

⁷⁷ Rapport explicatif, (op. cit. note 12), para. 16.

⁷⁸ *Ibid.*, para. 17.

C. Quelles sont les matières couvertes par la Convention de 2000 ?

Article 3

3.14 L'article 3 donne des exemples des mesures couvertes par la Convention de 2000. ~~Les~~Sachant que les mesures tendant à la protection de la personne ou des biens de l'adulte ~~différent~~peuvent différer d'un système juridique à l'autre, cette liste n'est pas exhaustive et se veut de portée générale⁷⁹. Dans certains cas, des mesures peuvent se chevaucher ; cela n'importe pas puisque l'ensemble de règles auxquelles elles sont soumises est le même⁸⁰.

Exemple 3.BD L'institution allemande de *la Betreuung* constitue une mesure de protection au sens de la Convention de 2000. Par conséquent, il n'est ~~peut-être pas~~ nécessaire de se demander si c'est un « régime de protection » (art. 3(a)), une « institution analogue » (art. 3(c)) ou une « intervention ponctuelle » (art. 3(g)).

3.15 À la suite d'une demande formée par une partie intéressée, il appartient aux autorités compétentes de déterminer les mesures à prendre afin de protéger l'adulte ou ses biens, conformément au droit interne. Lorsqu'une autorité compétente décide de ne pas prendre une mesure et de rejeter une demande, cette décision entre dans le champ d'application de la Convention et les Parties contractantes ont le devoir de la reconnaître, sans préjudice d'un réexamen si un changement de circonstances le justifie⁸¹.

3.16 Les mesures peuvent notamment porter sur les aspects suivants :

a) La détermination de l'incapacité et l'institution d'un régime de protection

3.17 Le placement d'un adulte sous un régime de protection correspondant à l'assistance dont il peut avoir besoin pour exercer sa capacité juridique est une mesure de protection en vertu de la Convention⁸². Ce régime peut être général ou concerner un ou plusieurs secteurs d'activité dans lesquels l'adulte a besoin d'assistance pour exercer sa capacité juridique⁸³.

3.18 L'article 3(a) couvre aussi la détermination d'une altération ~~de la capacité des facultés~~ personnelles d'un adulte de nature à donner effet à un pouvoir de représentation (ou à ~~confirmer~~valider la prise d'effet d'un tel pouvoir)⁸⁴. Les pouvoirs de représentation sont couverts par l'article 1(2)(c) et ne relèvent pas, à ce titre, de l'article 3. En revanche, les mesures prises par une autorité compétente à l'égard de pouvoirs de représentation (par ex. une ~~confirmation~~validation de ces pouvoirs) entrent bien dans le champ d'application de l'article 3.

3.19 Il en va de même de la révocation d'un régime de protection spécifique⁸⁵ ainsi que des décisions de rejet d'une demande formée en vue d'un régime spécifique⁸⁶.

⁷⁹ *Ibid.*, para. 18.

⁸⁰ *Ibid.*

⁸¹ *Ibid.*, para. 28.

⁸² *Ibid.*, para. 20.

⁸³ *Ibid.*

⁸⁴ L'autorité compétente qui donne effet ~~ou confirme la prise d'effet des~~ pouvoirs de représentation sera ~~l'autorité~~celle à laquelle les règles de la Convention de 2000 attribuent la compétence, y compris l'autorité choisie par écrit par l'adulte conformément à l'art. 8(2)(d), sous réserve qu'un transfert de compétence soit opéré conformément à l'art. 8(1).

⁸⁵ Rapport explicatif, (op. cit. note 12), para. 20.

⁸⁶ *Ibid.*, para. 28.

b) La mise de l'adulte sous la sauvegarde d'une autorité judiciaire ou administrative

3.20 Cette disposition couvre les situations dans lesquelles un adulte conserve sa capacité juridique pleine et entière, garde en grande partie le contrôle de ses affaires et peut les gérer sans l'assistance d'un tiers, tout en étant placé sous la protection d'une autorité judiciaire ou administrative pour assister et contrôler, afin de réduire un risque découlant d'une altération ou d'une insuffisance de ses facultés personnelles⁸⁷.

c) La tutelle, la curatelle et les institutions analogues

3.21 Cette disposition s'applique aux régimes de protection instaurés lorsque l'adulte, en raison d'une altération ou d'une insuffisance de ses facultés personnelles, a besoin d'être représenté de manière continue, ou simplement assisté, contrôlé ou conseillé dans les actes de la vie civile⁸⁸. Il faut d'abord rappeler que la Convention de 2000 elle-même ne régule et n'instaure aucun régime de protection. Elle traite des questions susceptibles de se poser en lien avec un régime de protection – quelles que soient sa dénomination et ses caractéristiques – lorsqu'un élément d'extranéité est présent. La présence des termes « tutelle » et « curatelle » dans le texte de la Convention vise à garantir que celle-ci peut réaliser son objectif – jeter des ponts entre les systèmes juridiques – à chaque fois que la protection d'un adulte est en jeu. Leur inclusion est importante pour garantir la protection continue des adultes en situation transfrontière, car ces régimes existent dans le droit interne des Parties contractantes⁸⁹.

3.22 Au moment où la Convention a été rédigée et négociée, les régimes de tutelle ou de curatelle et les institutions analogues impliquaient une décision substituée dans la plupart des États. Depuis, de nombreux États ont modifié leur législation de manière à refléter l'idée que le but de ces institutions de protection est d'aider les adultes dans l'exercice de leur capacité. C'est un domaine dont l'évolution est plus ou moins rapide d'un système juridique à l'autre, ce qui explique que des termes tels que « tuteur » ou « curateur » n'ont pas toujours le même sens partout.

3.23 Lors de la Première réunion de la Commission spéciale, de possibles amendements de la Convention ont été débattus, parmi lesquels la suppression des termes « tutelle » et « curatelle » à l'article 3(c)⁹⁰. Toutefois, la Commission spéciale a conclu et recommandé ce qui suit :

« La CS rappelle que la Convention de 2000 ne régule et n'instaure aucun régime de protection. Notant que dans certains États les institutions de tutelle et de curatelle sont désormais fondées sur des régimes de décision assistée, la CS recommande de conserver les termes « tutelle » et « curatelle » dans le texte de la Convention de 2000. »⁹¹

d) La désignation et les fonctions de toute personne ou organisme chargé de s'occuper de la personne ou des biens de l'adulte, de le représenter ou de l'assister

~~3.23~~ 3.24 Cette disposition est rédigée en termes généraux. Elle couvre aussi bien les arrangements de longue durée que de courte durée, tels que la désignation par une autorité compétente d'un représentant agissant en vertu d'un pouvoir de représentation judiciaire⁹²,

⁸⁷ *Ibid.*, para. 21.

⁸⁸ *Ibid.*, para. 22.

⁸⁹ Voir [Conférence conjointe CE-HCCH de 2018](#), (voir chemin indiqué à la note 1), C&R No 7.

⁹⁰ Voir aussi « Possibles amendements de la Convention Protection des adultes de 2000 », Doc. pré-l. No 12 d'octobre 2022 à l'attention de la Première réunion de la CS (voir chemin indiqué à la note 8).

⁹¹ Voir C&R No 69 de la Première réunion de la CS (voir chemin indiqué à la note 8). Cette déclaration a été approuvée par le CAGP lors de sa réunion de mars 2023 (voir CAGP de 2023, C&D No 33 (voir chemin indiqué à la note 5)).

⁹² Voir Glossaire : « Pouvoirs de représentation judiciaires ».

un aidant ou un codécisionnaire, un tuteur, un curateur, ou un *Betreuer*, mais aussi un gérant de tutelle n'ayant pas la tutelle complète, ou encore un tuteur *ad hoc* pour des matières juridiques précises⁹³. Elle couvre aussi les tiers qui ~~sont~~peuvent être appelés à prendre des décisions en l'absence de représentant légal, par exemple, des décisions médicales dans un établissement de soins ou de retraite si le droit interne autorise une autorité compétente à leur conférer ce pouvoir⁹⁴.

~~3.243.25~~ La validation par une autorité compétente de pouvoirs de représentation résultant d'un accord ou d'un acte unilatéral pourrait également relever de l'article 3(d) ~~lorsqu'une~~lorsque cette autorité compétente ~~confirme~~valide les fonctions d'un représentant en vertu desdits pouvoirs⁹⁵.

e) Le placement de l'adulte dans un établissement ou tout autre lieu où sa protection peut être assurée

~~3.253.26~~ Cette disposition couvre les placements décidés par l'adulte et ceux qu'il n'a pas décidés⁹⁶. Cependant, des garanties sont en place, en vertu de l'article 33, afin que le placement ne soit pas effectué ~~contre la volonté des autorités de l'État du placement~~sans que l'Autorité centrale ou une autre autorité compétente de l'État du placement ait été consultée et ait accepté ou se soit opposée à ce placement dans un délai raisonnable⁹⁷.

f) L'administration, la conservation ou la disposition des biens de l'adulte

~~3.263.27~~ Cette disposition recouvre toutes les matières et opérations ordonnées par une autorité compétente ~~aux fins de la protection~~concernant les biens de l'adulte ~~et qui intéressent ses biens~~, notamment la vente d'immeubles, la gestion des valeurs mobilières, des trusts⁹⁸, des placements et le règlement des successions revenant à l'adulte⁹⁹.

~~3.273.28~~ La Convention de 2000 n'empiète pas sur le droit des biens, que ce soit ~~ou non~~ dans un contexte matrimonial ou non. La Convention ne couvre pas le droit matériel relatif aux droits réels tels que les conflits relatifs à la propriété ou ~~au titre~~aux titres de propriété. Toutefois, en ce qui concerne les adultes qui relèvent de son champ d'application, elle est applicable aux modalités de fonctionnement du droit matériel pertinent. Ainsi, par exemple, dans les matières concernant la protection d'un adulte dont les facultés sont altérées, la Convention peut être appliquée pour déterminer comment et par qui les transactions sont négociées et conclues et qui y consent (lorsque le consentement est requis), ~~et~~ comment et par qui les litiges sont gérés et comment et par qui les instructions en matière de médiation, d'arbitrage ou de contentieux sont données.

g) L'autorisation d'une intervention ponctuelle pour la protection de la personne ou des biens de l'adulte

⁹³ Rapport explicatif, (op. cit. note 12), para. 23.

⁹⁴ *Ibid.*

⁹⁵ L'autorité compétente qui ~~confirme~~valide les fonctions d'un représentant désigné conformément aux pouvoirs de représentation sera celle à laquelle les règles de la Convention de 2000 attribuent la compétence, y compris l'autorité choisie par écrit par l'adulte conformément à l'art. 8(2)(d), sous réserve qu'un transfert de compétence soit opéré conformément à l'art. 8(1). Notons que les pouvoirs de représentation sont couverts par l'art. 1(2)(c) et qu'à ce titre, ils ne relèvent pas de l'art. 3. Toutefois, les mesures prises par une autorité compétente au regard de pouvoirs de représentation (par ex., une ~~confirmation~~validation de ces pouvoirs) relèvent bien de l'art. 3. Voir, *supra*, para. 3.18.

⁹⁶ Rapport explicatif, (op. cit. note 12), para. 24.

⁹⁷ Art. 33(1). Voir aussi chapitre 11, para. 11.18 à 11.23.

⁹⁸ Les questions concernant la loi applicable et la reconnaissance d'un trust en contexte transfrontière seront couvertes par la *Convention du premier juillet 1985 relative à la loi applicable au trust et à sa reconnaissance*. Voir, *infra*, para. 3.4042 à 3.4244.

⁹⁹ Rapport explicatif, (op. cit. note 12), para. 25.

3.283.29 Cette disposition envisage les hypothèses dans lesquelles la protection se limite à une intervention ponctuelle, par exemple une opération chirurgicale ou la vente d'un bien¹⁰⁰.

h) Autres mesures

3.293.30 Comme il est précisé plus haut, la liste figurant à l'article 3 est indicative, et d'autres mesures pourraient relever de la Convention, y compris de nouvelles mesures apparues après l'élaboration de la Convention de 2000 ou qui seront instaurées ultérieurement.

3.31 Lors de la Première réunion de la Commission spéciale, celle-ci a relevé qu'« il n'est pas nécessaire que le droit interne des Parties contractantes à la Convention de 2000 prévoient tous les types de mesures de protection susceptibles d'entrer dans le champ d'application de la Convention [et a reconnu] que des mesures prises dans un État peuvent être inconnues dans un autre. »¹⁰¹

3.303.32 Outre le tuteur *ad hoc*, ~~le curateur ou~~ le *Betreuer* et le « placement sous sauvegarde de justice », certains États ont recensé d'autres mesures considérées comme relevant de l'article 3, notamment les suivantes¹⁰² :

- curatelle¹⁰³,
- tuteur *ad hoc* nommé par un tribunal en cas de conflit d'intérêts¹⁰⁴,
- *intervention order*, analogue à une ordonnance de tutelle ponctuelle¹⁰⁵.

▪ Article 15

3.313.33 Bien que les pouvoirs de représentation résultant d'un accord ou d'un acte unilatéral ne soient pas une mesure de protection au sens de l'article 3, ils sont couverts par la Convention ~~dans son~~ chapitre III sur la loi applicable¹⁰⁶ et ~~dans son~~ chapitre V sur la coopération.

D. Quelles sont les matières exclues du champ d'application de la Convention de 2000 ?

Article 4

3.323.34 L'article 4 dresse la liste complète des matières ou questions exclues du domaine de la Convention de 2000. Contrairement à l'article 3, qui n'est pas exhaustif, l'article 4 est limitatif, et toute mesure visant à protéger la personne ou les biens d'un adulte qui n'est pas exclue par l'article 4 peut entrer dans le champ d'application de la Convention¹⁰⁷.

3.333.35 Étant donné que la Convention de 2000 traite exclusivement des mesures afférentes à la protection de l'adulte, les questions entourant, par exemple, la nationalité de l'adulte ou sa responsabilité civile n'entrent pas dans son champ d'application, sans qu'il soit nécessaire de les énumérer explicitement à l'article 4¹⁰⁸.

¹⁰⁰ *Ibid.*, para. 26.

¹⁰¹ Voir C&R No 18 de la Première réunion de la CS (voir chemin indiqué à la note 8).

¹⁰² « Réponses au questionnaire sur le fonctionnement pratique de la Convention HCCH de 2000 sur la protection des adultes », Doc. pré-l. No 2 de septembre 2020 établi à l'attention de la Première réunion de la Commission spéciale sur le fonctionnement pratique de la Convention Protection des adultes de 2000, CS (disponible sur le site web de la HCCH à l'adresse <www.hcch.net>, dans l'Espace « Protection des adultes », sous les rubriques « Protection des adultes », puis la rubrique « Questionnaires et réponses »). Voir les réponses à la question 3.3.

¹⁰³ Hongrie. Cette mesure peut relever de l'art. 3(c) « institutions analogues ».

¹⁰⁴ Slovaquie. Cette mesure peut relever de l'art. 3(d).

¹⁰⁵ Royaume-Uni (Écosse). Cette mesure peut relever de l'art. 3(g).

¹⁰⁶ Voir, *supra*, chapitre 2, section C. Voir aussi, *infra*, chapitre 9, section C.

¹⁰⁷ Rapport explicatif, (*op. cit.* note 12), para. 29.

¹⁰⁸ *Ibid.*, para. 30.

3.343.36 L'article 4(2) garantit que ces exclusions sont limitées au strict nécessaire¹⁰⁹. Elles doivent toutes être interprétées strictement, et les mesures de protection y ayant trait relèvent bien de la Convention lorsqu'elles concernent la représentation de l'adulte, conformément à l'article 4(2)¹¹⁰. Voir, infra, paragraphes 3.41, 3.44 et 3.48.

a) Les obligations alimentaires

3.353.37 Les obligations alimentaires sont exclues du champ d'application de la Convention de 2000. Lorsque celle-ci a été adoptée, cette matière était couverte par les deux Conventions de la HCCH du 2 octobre 1973¹¹¹, qui ont été remplacées depuis par la *Convention du 23 novembre 2007 sur le recouvrement international des aliments destinés aux enfants et à d'autres membres de la famille* (la « Convention Recouvrement des aliments de 2007 ») et le *Protocole du 23 novembre 2007 sur la loi applicable aux obligations alimentaires* (le « Protocole Obligations alimentaires de 2007 »).

b) La formation, l'annulation et la dissolution du mariage ou d'une relation analogue ainsi que la séparation de corps

3.363.38 Les questions ayant trait au mariage ou aux relations analogues sont exclues afin d'éviter un conflit avec la *Convention du 14 mars 1978 sur la célébration et la reconnaissance de la validité des mariages* (la « Convention Mariage de 1978 »)¹¹². L'expression « relations analogues » doit s'entendre de toute forme d'union officiellement reconnue.

3.373.39 Il faut souligner que la Convention de 2000 s'appliquera quand même aux effets du mariage et des relations analogues¹¹³, c'est-à-dire que les règles gouvernant les relations entre partenaires, et notamment la représentation entre époux indépendamment du régime matrimonial applicable, sont incluses dans la Convention dans la mesure où elles sont orientées vers la protection du partenaire dont les facultés sont altérées¹¹⁴.

c) Les régimes matrimoniaux et les régimes de même nature applicables aux relations analogues au mariage

3.383.40 Les régimes matrimoniaux sont exclus afin d'éviter un conflit avec la *Convention du 14 mars 1978 sur la loi applicable aux régimes matrimoniaux* (la « Convention Régimes matrimoniaux de 1978 »)¹¹⁵.

3.393.41 Cette exclusion vise le fonctionnement d'un régime matrimonial. De même que l'exclusion de l'article 4(b), elle ne s'étendrait pas aux effets du mariage et des relations analogues qui relèvent du champ d'application de la Convention¹¹⁶.

Exemple 3.E Un couple, ressortissant de la Partie contractante B, réside habituellement dans la Partie contractante A. Les partenaires ont tous deux accordé un pouvoir de représentation dans lequel ils ont désigné un représentant conformément au droit de la Partie contractante A. Les pouvoirs donnent un mandat général au(x) représentant(s) dans toutes les matières, ce qui

¹⁰⁹ *Ibid.*, para. 46.

¹¹⁰ Pour un complément d'explication sur cette question, voir le Rapport explicatif, para. 4646. Voir aussi, infra, para. 3.41, 3.43 et 3.48.

¹¹¹ *Ibid.*, para. 32. *Convention du 2 octobre 1973 concernant la reconnaissance et l'exécution de décisions relatives aux obligations alimentaires* et *Convention du 2 octobre 1973 sur la loi applicable aux obligations alimentaires*.

¹¹² ~~*Ibid.*~~ Rapport explicatif (op. cit. note 12), para. 33.

¹¹³ *Ibid.*, para. 35.

¹¹⁴ *Ibid.*

¹¹⁵ *Ibid.*, para. 36.

¹¹⁶ *Ibid.*

inclut le pouvoir de signer un contrat de mariage ou des contrats visant à modifier le régime matrimonial.

Le couple s'est depuis réinstallé dans la Partie contractante B (son nouvel État de résidence habituelle) et s'y est marié. Suite à l'altération des facultés personnelles d'un des époux, son pouvoir est devenu opérationnel. Pour couvrir les frais de son traitement médical, son représentant souhaite vendre les biens matrimoniaux. Pour ce faire, le régime matrimonial doit être modifié par un contrat de mariage¹¹⁷. L'article 4(1)(c), de la Convention exclut de son champ d'application les régimes matrimoniaux. Toutefois, l'article 4(2) prévoit que l'article 4(1) n'affecte pas le droit d'une personne d'agir en tant que représentant de l'adulte. Le pouvoir accordé peut être invoqué dans cette situation conformément à l'article 15.

d) Les trusts et successions

3.403.42 Les trusts sont exclus car la Convention de 2000 ne doit pas empiéter sur un régime de propriété, et plus généralement sur les droits réels. Cela évite aussi tout conflit avec la *Convention du premier juillet 1985 relative à la loi applicable au trust et à sa reconnaissance* (la « Convention Trusts de 1985 »)¹¹⁸.

3.413.43 Cette exclusion est limitée aux règles relatives au fonctionnement du trust. Ainsi, la désignation d'un représentant ayant qualité pour percevoir les revenus du trust ou pour recueillir les biens du trust au nom de l'adulte entrerait encore dans le champ d'application de la Convention de 2000 parce que la désignation d'un représentant est une mesure de protection de l'adulte et que le trust est dans ce cas une question accessoire¹¹⁹.

3.423.44 Les successions sont exclues afin d'éviter un conflit avec la *Convention du premier août 1989 sur la loi applicable aux successions à cause de mort* (la « Convention Succession à cause de mort de 1989 »)¹²⁰.

e) La sécurité sociale

3.433.45 Les matières relatives à la sécurité sociale sont exclues parce que la détermination des prestations dépend de facteurs de rattachement précis comme le lieu de travail de l'adulte ou sa résidence habituelle, qui ne correspondent pas nécessairement aux règles de la Convention de 2000¹²¹.

3.443.46 La désignation d'un représentant pour percevoir les prestations de sécurité sociale pour le compte de l'adulte qui n'est pas en mesure de pourvoir à ses intérêts relèverait du champ d'application de la Convention de 2000, sauf dans la mesure où le droit de la sécurité sociale prévoit des règles particulières¹²².

3.453.47 Les prestations en espèces ou les prestations sociales en nature sont également exclues du champ d'application de la Convention de 2000. Cela permet à un État d'offrir ces prestations sans que les autres Parties contractantes soient tenues de reconnaître ces décisions et, le cas échéant, d'en assumer la charge¹²³.

¹¹⁷ Dans cet exemple, il faudra peut-être examiner d'autres questions, telles que la compétence, les modalités d'exercice des pouvoirs de représentation (art. 15(3)) et l'ordre public (c.-à-d. les règles impératives (art. 20)).

¹¹⁸ *Ibid.*, Rapport explicatif (*op. cit.* note 12), para. 37.

¹¹⁹ *Ibid.*

¹²⁰ *Ibid.*, para. 38.

¹²¹ *Ibid.*, para. 39.

¹²² *Ibid.*

¹²³ *Ibid.*

3.463.48 L'exclusion de la sécurité sociale du champ d'application de la Convention en tant que mesure ne limite pas la compétence des services de sécurité sociale pour prendre les mesures de protection prévues par le droit interne, telles que la désignation d'une personne pour assister l'adulte.

f) Les mesures publiques de caractère général en matière de santé

3.473.49 Cette exclusion ne s'étend pas à la santé dans son intégralité. Elle vise en fait les mesures publiques de caractère général, comme la vaccination obligatoire, les contrôles de santé obligatoires (par ex. les contrôles pour la prévention du cancer) ou l'interdiction de certaines drogues¹²⁴.

Exemple 3.CE Face à l'apparition d'une pandémie mondiale, la Partie contractante A promulgue une loi rendant la vaccination obligatoire pour tous les résidents âgés de plus de 60 ans. La Partie contractante B, l'État de résidence habituelle d'un adulte, n'a pas légiféré en la matière. Si cet adulte devait solliciter un traitement dans la Partie contractante A, la question de la vaccination obligatoire ne relèverait pas de la Convention de 2000 conformément à l'article 4(1)(f).

3.483.50 La Commission spéciale à caractère diplomatique a considéré que si les actes médicaux ou interventions réalisés par des médecins (qui ne sont pas des autorités compétentes au sens de la Convention) sont hors du champ d'application de la Convention, alors que les questions juridiques de représentation de l'adulte liées à ces actes ou interventions relèvent au contraire bien de son champ d'application et sont à ce titre soumises à ses règles¹²⁵. Par conséquent, les décisions spécifiques relatives aux soins dispensés à un adulte entreront dans le champ d'application de la Convention de 2000¹²⁶. Ainsi, par exemple, des décisions consistant à placer un adulte dans un établissement de soins spécialisé (art. 3(e)) ou à faire pratiquer une intervention chirurgicale sur cet adulte (art. 3(g)) sont des mesures de protection spécifiques qui peuvent être prises par une autorité compétente conformément à la Convention. Ces décisions peuvent aussi relever des pouvoirs d'une personne à laquelle l'adulte a conféré des pouvoirs de représentation ou relever encore de l'habilitation de la personne désignée pour représenter l'adulte du fait d'une mesure de protection prise conformément à la Convention. En De ce fait, l'article 4(2) maintient toutes les questions relatives à la représentation juridique de l'adulte dans le champ d'application de la Convention, même lorsque ces questions ont trait à des domaines exclus par l'article 4(1).

3.493.51 Les dispositions de l'article 20, sur les lois de police, et de l'article 21, sur l'ordre public, remédient suffisamment aux préoccupations des États qui étaient opposés à l'inclusion des questions médicales dans le champ d'application de la Convention¹²⁷. L'article 20 dispose en effet que lorsque l'application de certaines dispositions de la loi relative à la santé, par exemple, est obligatoire dans l'État où la protection de l'adulte doit être assurée, la Convention ne fait pas obstacle à cette application, même si la protection de l'adulte a été organisée conformément à une autre loi. En outre, conformément à l'article 21, l'application d'une loi désignée par la Convention de 2000 peut être refusée,

¹²⁴ *Ibid.*, para. 40.

¹²⁵ *Ibid.*, para. 42.

¹²⁶ *Ibid.*

¹²⁷ *Ibid.*

mais seulement lorsqu'elle serait manifestement contraire à l'ordre public de l'État concerné.

- g) Les mesures prises à l'égard d'une personne en conséquence d'infractions pénales commises par cette personne

3.503.52 Cette exclusion reconnaît la compétence des Parties contractantes pour réagir, en cas d'infraction pénale, par les conséquences juridiques de caractère répressif ou éducatif qu'elles jugent appropriées¹²⁸. Elle se limite aux conséquences des infractions commises par la personne à protéger et ne concerne pas celles qui sont commises par des tiers¹²⁹.

3.513.53 Pour que cette exclusion s'applique, l'acte commis par la personne qui a besoin d'être protégée doit être un acte incriminé par la loi pénale¹³⁰.

3.523.54 L'emploi du mot « personne » au lieu du mot « adulte » dans cette disposition doit s'entendre comme une inclusion des cas dans lesquels l'infraction a été commise par la personne qui a besoin de protection alors qu'elle était mineure, ce qui signifie que la mesure est prise après son dix-huitième anniversaire¹³¹.

- h) Les décisions sur le droit d'asile et en matière d'immigration

3.533.55 Cette exclusion se fonde sur l'idée que les décisions en matière d'asile et d'immigration relèvent du pouvoir souverain des États¹³². Elle est limitée aux décisions directement liées à l'asile et à l'immigration, comme l'octroi de l'asile ou d'un permis de séjour ; la protection et la représentation des adultes qui demandent l'asile ou un permis de séjour relèveraient encore du champ d'application de la Convention¹³³.

- i) Les mesures ayant pour seul objet de sauvegarder la sécurité publique

3.543.56 Cette exclusion concerne principalement les mesures d'internement des adultes qui présentent un danger pour autrui en raison d'une altération ou d'une insuffisance de leurs facultés personnelles¹³⁴. Elle vise le type de placement ordonné dans l'intérêt de la sécurité publique et non pour protéger l'adulte ; une mesure de placement forcé ordonnée à la fois dans l'intérêt de la sécurité publique et dans celui de l'adulte reste couverte par la Convention¹³⁵.

E. Cas de la représentation *ex lege*

3.57 La représentation *ex lege* n'est pas, en elle-même, une mesure de protection au sens de l'article 3 parce qu'elle n'est pas instituée par une autorité compétente ; ce n'est pas non plus un pouvoir de représentation en vertu de l'article 15 parce qu'elle n'est pas conférée par l'adulte. La représentation *ex lege* est une représentation de plein droit, pour laquelle la Convention de 2000 ne prévoit pas de règle de conflit spécifique¹³⁶. Bien que la Convention ne contienne aucune disposition portant sur la représentation *ex lege* en tant que telle, cette représentation entre dans ~~son~~ champ d'application ~~de la Convention~~ en vertu de ~~l'article~~ l'article premier lorsqu'elle vise à protéger des adultes qui, du fait d'une altération

¹²⁸ *Ibid.*, para. 43.

¹²⁹ *Ibid.*

¹³⁰ *Ibid.*

¹³¹ *Ibid.*

¹³² *Ibid.*, para. 44.

¹³³ *Ibid.*

¹³⁴ *Ibid.*, para. 45.

¹³⁵ *Ibid.*

¹³⁶ Il faut souligner qu'un représentant *ex lege* peut être également le représentant de l'adulte, soit en vertu de l'art. 3 lorsqu'il est désigné comme tel par une autorité compétente, soit en vertu de l'art. 15 lorsqu'il est nommé par l'adulte en vertu d'un pouvoir de représentation.

ou d'une insuffisance de leurs facultés personnelles, ne sont pas en mesure de pourvoir à leurs intérêts (art. 1(1)). ~~En outre~~ Ainsi, la représentation *ex lege* peut, ~~par analogie et lorsque c'est opportun, être soumise à la loi applicable à la représentation de l'adulte (art. 1(2)(c))¹³⁷ ou à la faire l'objet d'une~~ coopération entre les autorités des Parties contractantes (art. 1(2)(e) et chapitre V)¹³⁸. ~~Les~~ En général, les autorités compétentes ~~lui~~ donneront effet à la représentation *ex lege* conformément à leur droit interne, en gardant à l'esprit qu'en y compris, s'il y a lieu, à leurs règles de droit international privé, les États parties à un traité sont censés l'exécuter et l'interpréter de bonne foi et qu'ils doivent en conséquence s'abstenir d'actes qui iraient à l'encontre de l'objet et du but du traité¹³⁹.

3.553.58 Notons ~~toutefois~~ en outre que ~~le droit interne de~~ plusieurs États comprend ~~peuvent~~ prévoir des lois de police qui exigent l'autorisation de l'époux (c.-à-d. d'un époux couvert par la représentation maritale *ex lege*) ou celle d'un parent proche pour l'administration de certains traitements médicaux à l'adulte ou pour son placement dans un établissement de soins. ~~Ces lois de police, qui relèvent de l'article 20 de la Convention, peuvent couvrir les questions de représentation *ex lege*¹⁴⁰.~~

Exemple 3.DF ~~Un adulte et son épouse, couple qui réside~~ couple qui réside ~~habituellement dans la Partie contractante A, rendent~~ rend visite à des parents dans la Partie contractante B. ~~Un~~ À la suite d'un accident ~~plonge l'adulte, l'un des partenaires est plongé dans le coma, et devient ainsi un « adulte » au sens de la Convention de 2000. En vertu du droit interne des Parties contractantes A et B, l'épouse~~ le partenaire de l'adulte serait désormais ~~sa représentante~~ son représentant de plein droit et aurait la responsabilité des décisions médicales pour le compte de l'adulte. Avant de prendre une décision médicale pouvant avoir de graves conséquences concernant les soins à apporter à l'adulte, l'hôpital de la Partie contractante B saisit l'autorité compétente locale. Celle-ci contacte directement l'Autorité centrale de la Partie contractante B qui en vertu de l'article 32(1), laquelle, dans l'esprit de coopération de la Convention, demande alors des informations complémentaires à l'Autorité centrale de la Partie contractante A sur sa législation interne en matière de représentation *ex lege*. Cette coopération entre les Autorités centrales garantira la continuité de la protection de l'adulte.

Exemple 3.E ~~Un couple réside habituellement dans la Partie contractante A. L'un des partenaires tombe gravement malade et souffre de ce fait d'une altération permanente de ses facultés personnelles. L'autre partenaire saisit une autorité compétente dans la Partie contractante A afin d'être désigné représentant permanent du partenaire dont les facultés sont altérées. L'habilitation que ce partenaire demande à une autorité compétente (par ex. un tribunal) pour représenter le partenaire dont les facultés sont altérées et qui n'est pas en mesure de pourvoir à ses~~

¹³⁷ Plus généralement, aucune disposition de la Convention n'exclut l'application de l'art. 15, par ex., par analogie avec les pouvoirs de représentation *ex lege*, comme c'est déjà le cas dans certains États.

¹³⁸ Rapport explicatif, para. 35 et 90. Rapport explicatif (*op. cit.* note 12), para. 35 et 90. Voir aussi « Application de la Convention Protection des adultes de 2000 à la représentation *ex lege* », Doc. pré-l. No 5 d'octobre 2022 (version révisée) à l'attention de la Première réunion de la CS (voir chemin indiqué à la note 8). Voir aussi C&R No 22 de la Première réunion de la CS (voir chemin indiqué à la note 8).

Voir, *supra*, note 116.

¹⁴⁰ [« Application de la Convention Protection des adultes de 2000 à la représentation *ex lege* », Doc. pré-l. No 5 de mars 2022 à l'attention de la Première réunion de la Commission spéciale sur le fonctionnement pratique de la Convention Protection des adultes de 2000, disponible sur le site web de la HCCH à l'adresse < www.hcch.net >, sous les rubriques « Protection des adultes », puis « Commissions spéciales »].

~~intérêts est une mesure de protection au sens de la Convention, car elle vise le partenaire dont les facultés sont altérées¹⁴¹.~~

3.59 Au cours de la Première réunion de la Commission spéciale, de possibles amendements de la Convention ont été débattus, notamment l'insertion d'une nouvelle règle de conflit pour la représentation *ex lege*¹⁴². La Commission spéciale a discuté de l'absence passée de consensus concernant l'insertion d'une règle de conflit sur la représentation *ex lege* dans le texte de la Convention de 2000 et, sachant qu'aucun État n'a signalé de problèmes pratiques à ce jour, elle a relevé que l'absence de règle de conflit ne poserait pas de difficulté insurmontable. Elle a donc conclu au moment où elle a statué qu'il n'existe à l'heure actuelle ni besoin ni intérêt pour l'ajout d'une nouvelle règle de conflit pour la représentation *ex lege*¹⁴³.

F. Instructions données et souhaits émis par un adulte (par ex. directives anticipées)

3.60 Les instructions données et les souhaits émis par un adulte se rencontrent dans divers types d'actes de volonté anticipée tels que les directives anticipées¹⁴⁴, les dispositions anticipées, les décisions anticipées dans le domaine médical ou les procurations (permanentes). Les actes unilatéraux contenant des instructions et des souhaits, sans nécessairement désigner une personne physique pour les exécuter, sont des instruments importants pour garantir l'exercice de l'autonomie de l'adulte¹⁴⁵.

3.61 Les actes de volonté anticipée contenant des instructions données et des souhaits émis par un adulte en anticipation d'une future altération ou insuffisance de ses facultés personnelles peuvent décrire la représentation ou l'assistance qu'il demande afin de recevoir le soutien ou les soins dont il aura besoin dans divers aspects de sa vie (par ex. assistance dans les actes de la vie quotidienne, soutien en matière de santé et aide au bien-être, etc.). Ces actes de volonté anticipée peuvent également contenir des instructions et des souhaits sur la manière dont l'adulte souhaiterait que ses biens soient gérés.

3.62 Les actes de volonté anticipée contenant des instructions données et des souhaits émis par un adulte entrent dans le champ d'application général de la Convention de 2000 en vertu de l'article premier et sont soumis aux dispositions relatives à la coopération du chapitre V¹⁴⁶. L'analyse visant à déterminer si un acte de volonté anticipée constitue un pouvoir de représentation en vertu des articles 15 et 16 pourrait être entreprise par des autorités compétentes au cas par cas¹⁴⁷.

3.63 Le Profil d'État est un outil extrêmement utile pour porter à l'attention des autorités compétentes, des praticiens et des autres parties intéressées les différents types et formes

¹⁴¹ Rapport explicatif, para. 35.

¹⁴² Voir aussi « Possibles amendements à la Convention Protection des adultes de 2000 », Doc. pré. No "12 d'octobre 2022, à l'attention de la Première réunion de la CS (voir chemin indiqué à la note 8).

¹⁴³ Voir C&R Nos 70 et 71 de la Première réunion de la CS (voir chemin indiqué à la note 8). Cette conclusion a été approuvée par le CAGP lors de sa réunion de mars 2023 (voir CAGP de 2023, C&D No 33 (voir chemin indiqué à la note 5)).

¹⁴⁴ Conseil de l'Europe, « Principes concernant les procurations permanentes et les directives anticipées ayant trait à l'incapacité (Recommandation CM/Rec(2009)11 et exposé des motifs) » (« Recommandation (2009)11 du Conseil de l'Europe »), Éditions du Conseil de l'Europe, mai 2011. La Recommandation définit le terme « directives anticipées » comme « les instructions données ou les souhaits émis par un majeur capable sur des questions que peut soulever son incapacité future ».

¹⁴⁵ Voir C&R No 24 de la Première réunion de la CS (voir chemin indiqué à la note 8). Voir aussi « Instructions données et souhaits émis par l'adulte dans le champ d'application de la Convention Protection des adultes de 2000 », Doc. pré. No 6 d'octobre 2022 (version révisée) à l'attention de la Première réunion de la CS (voir chemin indiqué à la note 8).

¹⁴⁶ Voir C&R No 23 de la Première réunion de la CS (voir chemin indiqué à la note 8).

¹⁴⁷ *Ibid.*, C&R No 25.

d'actes de volonté anticipée contenant des instructions et des souhaits dans différents systèmes juridiques¹⁴⁸.

3.64 Au cours de la Première réunion de la Commission spéciale, de possibles amendements à la Convention ont été débattus, notamment l'insertion d'une disposition concernant les instructions données et les souhaits émis par un adulte¹⁴⁹. La Commission spéciale a reconnu que l'absence de règle de conflit spécifique qui viserait les instructions données et les souhaits émis lorsqu'aucun pouvoir de représentation n'a été conféré ne semble engendrer aucune difficulté pratique. Elle a donc conclu, au moment où elle a statué, qu'il n'existe à l'heure actuelle ni besoin ni intérêt pour l'ajout d'une disposition relative aux instructions données et souhaits émis par l'adulte¹⁵⁰.

¹⁴⁸ *Ibid.*, C&R Nos 26 et 65. Voir aussi « Projet de Profil d'État – Convention Protection des adultes de 2000 », Doc. pré-l. No 7 de mai 2023 (deuxième version révisée), à l'attention de la Première réunion de la CS (voir chemin indiqué à la note 8).

¹⁴⁹ Voir « Possibles amendements de la Convention Protection des adultes de 2000 », Doc. pré-l. No 12 d'octobre 2022 à l'attention de la Première réunion de la CS (voir chemin indiqué à la note 8).

¹⁵⁰ Voir, C&R Nos 72 et 73 de la Première réunion de la CS (voir chemin indiqué à la note 8). Cette conclusion a été approuvée par le CAGP lors de sa réunion de mars 2023 (voir CAGP de 2023, C&D No 33 (voir chemin indiqué à la note 5)).

4. Compétence pour prendre des mesures de protection

A. Introduction

4.1 Les règles relatives à la compétence sont énoncées aux articles 5 à 12 de la Convention de 2000.

4.2 Ces règles, qui figurent au chapitre II de la Convention et sont analysées dans les chapitres suivants, forment un système complet et clos¹⁵⁴ qui s'applique en bloc aux Parties contractantes. ~~Par conséquent,¹⁵². Ce « système complet et clos » exclut tout conflit de compétence entre les Parties contractantes et, s'appliquant « en bloc », il peut nécessiter une coordination entre les autorités compétentes lorsqu'elles se déclarent compétentes ou assument ou transfèrent la compétence~~ en vertu de la Convention¹⁵³. ~~Grâce à cette coordination, une seule autorité compétente peut se déclarer compétente à un moment t sur une matière spécifique, ce qui évite les décisions contradictoires¹⁵⁴. En vertu de la Convention, une autorité compétente n'est pas autorisée à exercer sa compétence sur un adulte qui réside habituellement dans une autre Partie contractante si celle-ci n'est pas prévue par la Convention (c.-à-d. aux art. 5, 6, 7, 8, 9, 10 et 11)¹⁵⁵.~~

4.3 Lorsque l'adulte réside habituellement dans une Partie non contractante, les autorités compétentes d'une Partie contractante peuvent appliquer d'autres chefs de compétence en vertu de leurs règles internes hors ~~celles de la~~ Convention. Dans ce cas, les autres Parties contractantes ne sont pas tenues de reconnaître les mesures de protection prises en vertu de ces chefs de compétence non prévus par la Convention¹⁵⁶.

B. Dans quelle mesure les autorités d'une Partie contractante sont-elles compétentes pour prendre des mesures de protection ?

4.4 Bien que la Convention précise quelle Partie contractante est compétente, elle ne dit pas quelle autorité au sein de cette Partie contractante est compétente. C'est une question qui relève du droit interne.

4.5 La compétence primaire¹⁵⁷ est attribuée aux autorités compétentes de l'État de résidence habituelle de l'adulte¹⁵⁸ ou, dans le cas de réfugiés et de personnes internationalement déplacées ou d'adultes dont la résidence habituelle ne peut être établie, à celles de l'État sur le territoire duquel l'adulte est présent¹⁵⁹.

4.6 Une compétence concurrente subsidiaire¹⁶⁰ est attribuée aux autorités compétentes de l'État dont l'adulte possède la nationalité¹⁶¹. En outre, les Parties contractantes ayant la compétence primaire en vertu de l'article 5 ou ~~de l'article 6~~ peuvent consentir à une autre Partie contractante une compétence complémentaire pour prendre des mesures. Le

¹⁵⁴ ~~La Convention de 2000 instaure un « système complet et clos » par ses règles relatives à la compétence et à la coopération, qui écartent tout conflit de compétences et nécessitent une coordination entre les autorités lorsqu'elles se déclarent compétentes, ou assument ou transfèrent la compétence. En vertu de la Convention de 2000, une seule autorité peut exercer la compétence à un moment t sur une question donnée. La Convention évite ainsi que des décisions contradictoires soient rendues sur des questions qui relèvent de son champ d'application. La Convention s'impose en bloc aux Parties contractantes.~~

¹⁵² Rapport explicatif (*op. cit.* note 12), para. 89.

¹⁵³ Voir C&R No 8 de la Première réunion de la CS (voir chemin indiqué à la note 8).

¹⁵⁴ *Ibid.*, C&R No 9.

¹⁵⁵ *Ibid.*, Rapport explicatif (*op. cit.* note 12), para. 89.

¹⁵⁶ *Ibid.* Voir aussi Art. 22(2)(a).

¹⁵⁷ Voir Glossaire : « Compétence primaire ».

¹⁵⁸ Art. 5.

¹⁵⁹ Art. 6(1) et 6(2).

¹⁶⁰ Voir Glossaire : « Compétence concurrente » et « Compétence subsidiaire ».

¹⁶¹ Art. 7.

- transfert de compétence peut intervenir à la demande des autorités compétentes ayant la compétence primaire en vertu de l'article 5 ou ~~de l'article 6~~ ou à la demande de l'autorité compétente d'une autre Partie contractante¹⁶².
- 4.7 La compétence générale¹⁶³ renvoie à ~~l'étendue de la mesure dans laquelle les~~ compétence des autorités compétentes d'un État ~~sont habilitées à pour~~ prendre des mesures. Elle est conférée aux autorités compétentes exerçant une compétence en vertu des articles 5, 6, 7 et 8¹⁶⁴. Les autorités compétentes ayant une compétence générale sont habilitées à prendre les mesures requises par la situation, sans aucune limite quant au champ d'application matériel, personnel, temporel et territorial. Ces mesures peuvent donc avoir trait à la personne concernée et à toute matière, et elles auront un effet sur tout territoire, sans limite de durée.
- 4.8 La Convention de 2000 prévoit aussi une compétence fondée sur le lieu où se trouvent les biens de l'adulte, mais seulement pour les mesures de protection qui concernent ces biens¹⁶⁵. Elle prévoit aussi une compétence fondée sur l'urgence¹⁶⁶, qui autorise les autorités compétentes de ~~l'État~~ la Partie contractante sur le territoire ~~duquel de laquelle~~ se trouvent l'adulte ou ses biens à prendre des mesures d'urgence. Par exception, les autorités compétentes de la Partie contractante sur le territoire de laquelle l'adulte est présent peuvent exercer une compétence pour prendre des mesures temporaires, d'effet territorial limité, indépendamment des cas d'urgence¹⁶⁷.
- 4.9 La Commission spéciale de 1997 a débattu de l'applicabilité d'une règle de litispendance, mais elle a finalement préféré prévoir un chef de compétence primaire en vertu des articles 5 et 6. Au lieu de la litispendance, il a été décidé qu'il y aurait une coopération entre les autorités compétentes en ce qui concerne le moment auquel ~~les autorités ayant~~ celles qui ont une compétence concurrente subsidiaire (c.-à-d. en vertu des art. 7, 9, 10 et 11) pourraient exercer celle-ci¹⁶⁸. Sachant que les mesures de protection d'urgence prises par les autorités compétentes de la Partie contractante exerçant leur compétence en vertu de l'article 10 cesseront dès que les autorités compétentes ayant compétence en vertu des articles 5 à 9 auront pris une décision, il est recommandé que les Parties contractantes communiquent sur le meilleur moyen de protéger les intérêts de l'adulte¹⁶⁹.
- 4.10 Lorsqu'une autorité compétente d'une Partie contractante est saisie d'une demande concernant des mesures tendant à la protection de l'adulte ou de ses biens, elle doit effectuer l'analyse suivante afin de déterminer si elle est effectivement compétente pour prendre des mesures de protection.

¹⁶² Art. 8.

¹⁶³ Voir Glossaire : « Compétence générale ».

¹⁶⁴ Voir, *infra*, chapitre 6.

¹⁶⁵ Art. 9.

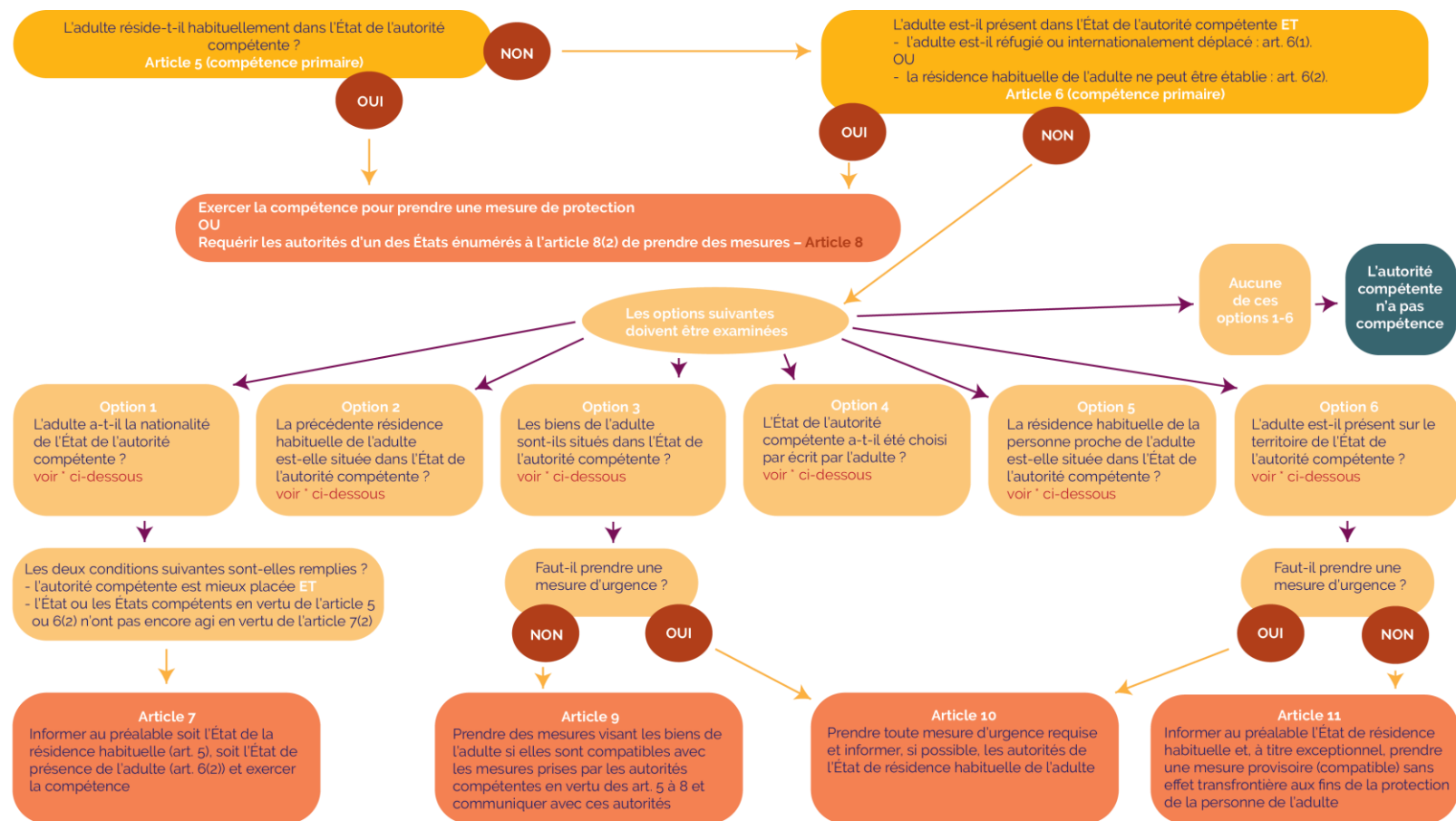
¹⁶⁶ Art. 10.

¹⁶⁷ Art. 11.

¹⁶⁸ Rapport explicatif, (*op. cit.* note 12), para. 47.

¹⁶⁹ Art. 10(4). Voir aussi **chapitre 6**, para. 6.3 et **chapitre 7**, para. 7.2.

4.11 Les règles de compétence en vertu de la Convention



* En vertu des options 1 à 6, ces autorités compétentes ont la faculté de demander aux autorités compétentes en vertu de l'article 5 ou 6 de leur transférer leur compétence primaire (art. 8)

NB :

- Dans l'option 1, le seul intérêt que les autorités compétentes peuvent avoir à préférer le mécanisme de transfert de l'art. 8 au lieu d'assumer l'entière compétence en vertu de l'art. 7 résiderait dans le fait que la mesure prise ne cesserait pas d'avoir effet en cas de mesure ultérieure prise par les autorités compétentes en vertu de l'art. 5 ou 6(2), comme le prévoit l'art. 7(3).
- Dans l'option 3, en faisant une demande de compétence en vertu de l'art. 8, les autorités compétentes peuvent obtenir une compétence de champ libre, même dans une situation non urgente, alors que leur compétence en vertu de l'art. 9 est limitée aux biens de l'adulte.
- Dans les options 2, 4 et 5, les autorités compétentes n'ont pas de compétence intrinsèque et, de ce fait, elles peuvent seulement demander aux autorités compétentes en vertu de l'art. 5 ou 6 de leur transférer leur compétence primaire.
- Dans l'option 6, en demandant la compétence en vertu de l'art. 8, les autorités compétentes peuvent obtenir la compétence aux fins de la protection des affaires personnelles de l'adulte, même dans une situation non urgente qui, contrairement à la compétence fondée sur l'art. 11, a des effets illimités tant au plan territorial que temporel.

C. Règle générale – autorités de la Partie contractante de résidence habituelle de l'adulte

Article 5

APERÇU de la compétence en vertu de l'article 5

- Facteur de rattachement : (nouvelle) résidence habituelle de l'adulte
- Compétence primaire
- Champ de compétence : compétence générale
- Cette compétence peut être transférée aux autorités compétentes de l'un des États énumérés à l'article 8(2)
- Exigences en matière de COOPÉRATION
 - ✓ Communication recommandée en cas de changement de résidence habituelle de l'adulte (art. 5(2))
 - ✓ Communication requise si des mesures ont été ou doivent être prises dans un autre État en vertu de l'article 7
 - ✓ Communication recommandée si des mesures urgentes ou temporaires ont été ou doivent être prises dans un autre État en vertu de l'article 10 ou 11
 - ✓ Coopération requise en cas de recours au mécanisme de transfert prévu à l'article 8

4.114.12 La règle principale de compétence principale prévue par la Convention de 2000 est que les mesures de protection doivent être prises par les autorités compétentes de la Partie contractante dans laquelle l'adulte réside à titre habituel¹⁷⁰.

a) Sens de l'expression « résidence habituelle »

4.124.13 La résidence habituelle n'est définie dans aucune des Conventions de la HCCH qui emploient cette notion, et la Convention de 2000 ne fait pas exception. L'interprétation de la notion de résidence habituelle a été volontairement laissée ouverte, car une définition concrète dans une Convention pourrait susciter des doutes quant à l'interprétation des nombreuses autres Conventions qui emploient ce terme. Par conséquent, la résidence habituelle doit être entendue comme une notion autonome et elle doit être interprétée à la lumière des objectifs de la Convention dans laquelle elle est employée, en l'occurrence, la Convention de 2000. La résidence habituelle doit être déterminée par les autorités compétentes sur la base d'éléments factuels¹⁷¹.

4.134.14 La notion de « résidence habituelle » et son interprétation sont analysées plus en détail au chapitre 13 de ce Manuel.

b) Que se passe-t-il en cas de changement de la « résidence habituelle » de l'adulte ?

4.144.15 Étant donné que la compétence suit la résidence habituelle de l'adulte, si celle-ci change pour une autre Partie contractante, les autorités compétentes de la nouvelle résidence habituelle auront la compétence primaire¹⁷². Selon les circonstances, ce

¹⁷⁰ Art. 5(1).

¹⁷¹ Voir C&R No 6 de la Première réunion de la CS (voir chemin indiqué à la note 8).

¹⁷² ~~Art. 5(2).~~ Art. 5(2). *Ibid.*, C&R No 11.

changement peut être instantané ou se produire après un certain laps de temps, et ~~l'acquisition d'une nouvelle résidence habituelle peut coïncider avec~~ le déménagement de l'adulte dans un autre État / une autre Partie contractante peut conduire à l'acquisition d'une nouvelle résidence habituelle. Dans un cas comme dans l'autre, c'est une question de fait, qui sera appréciée par les autorités compétentes appelées à statuer sur ce point¹⁷³. L'autorité compétente saisie est la seule à devoir déterminer la résidence habituelle de l'adulte et si elle est compétente en vertu de la Convention, ce qu'elle fera sur la base des faits soumis par les parties. En cas de changement de la résidence habituelle, l'autorité compétente saisie pourrait ~~consulter~~, si nécessaire, consulter les autorités compétentes de l'État de la précédente résidence habituelle afin d'obtenir des informations utiles pour déterminer si elle est compétente en vertu de l'article 5(2) ~~ou~~, si l'autorité ~~précédemment~~ compétente précédente continuerait à exercer la compétence en vertu d'autres chefs de compétence (par ex. art. 7) ou encore s'il conviendrait de demander un transfert de compétence en vertu de l'article 8¹⁷⁴.

4.154.16 Il faut souligner qu'un changement de résidence habituelle de l'adulte ne met pas fin aux mesures antérieures. Ces mesures resteront en vigueur jusqu'à ce que les autorités compétentes ayant compétence en vertu de la Convention les modifient, les remplacent ou y mettent fin¹⁷⁵.

4.164.17 Lorsque la résidence habituelle de l'adulte change d'une Partie contractante à une autre, y compris au cours d'une procédure aux fins d'une mesure de protection¹⁷⁶, l'État de la précédente résidence habituelle n'aura plus la compétence primaire en vertu de l'article 5(1). Celle-ci sera transférée à l'autorité compétente de la Partie contractante de la nouvelle résidence habituelle de l'adulte¹⁷⁷. En ce qui concerne les autorités compétentes de la précédente résidence habituelle, un changement de résidence habituelle les oblige à vérifier si elles peuvent encore exercer une compétence concurrente subsidiaire conformément à la Convention (par ex. sur la base de la nationalité ou du lieu où se trouve le bien, ou si elles ont besoin de prendre une mesure provisoire ou urgente) et dans le cas contraire, à ~~renoncer~~ se déclarer non-compétentes. Dans les hypothèses où la compétence de l'État de la précédente résidence habituelle ~~continue à s'exercer~~ est maintenue sur un autre fondement, l'autorité compétente peut poursuivre l'examen de l'affaire, mais elle doit tenir compte du fait que le nouveau chef de compétence n'est plus général mais subsidiaire, ce qui entraîne l'obligation ou la recommandation d'informer l'autorité compétente de la nouvelle résidence habituelle en fonction des règles applicables et des circonstances¹⁷⁸. Bien entendu, en situation d'urgence, cette obligation n'est imposée que dans la mesure du possible¹⁷⁹. S'agissant du chef de compétence prévu à l'article 9, les autorités compétentes de l'État où se situe le bien de l'adulte doivent s'assurer que les mesures prises ou envisagées sont compatibles avec celles qui ont été prises par les autorités compétentes ayant une compétence générale en vertu des articles 5 à 8. La compétence de l'État de la précédente résidence habituelle peut ~~aussi continuer à s'exercer~~ être également maintenue en vertu de l'article 8(2)(b) ou 8(2)(d) (lorsque l'adulte a désigné les autorités compétentes de cet État par écrit, ~~conformément à l'article 8(2)(d)~~. Dans ce cas, une demande de transfert

¹⁷³ ~~Rapport explicatif, para. 50.~~ Rapport explicatif (op. cit. note 12), para. 50. Voir aussi C&R No 10 de la Première réunion de la CS (voir chemin indiqué à la note 8).

¹⁷⁴ Voir C&R No 10 de la Première réunion de la CS (voir chemin indiqué à la note 8).

¹⁷⁵ Art. 12. Pour un complément d'analyse sur la continuation des mesures, voir, *infra*, **chapitre 8**.

¹⁷⁶ Rapport explicatif, (op. cit. note 12), para. 51.

¹⁷⁷ ~~Ibid.~~ Ibid. Voir aussi C&R No 11 de la Première réunion de la CS (voir chemin indiqué à la note 8).

¹⁷⁸ Art. 7(1).

¹⁷⁹ Rapport explicatif, (op. cit. note 12), para. 82.

~~de compétence du nouvel État de résidence habituelle au précédent pourrait être envisagée.~~ Cette question sera analysée en détail au chapitre 5 de ce Manuel.

4.174.18 Lorsque la résidence habituelle de l'adulte change pour une Partie non contractante¹⁸⁰, y compris au cours d'une procédure concernant une mesure de protection, les autorités compétentes de l'État de la précédente résidence habituelle peuvent être encore en mesure d'exercer une compétence conformément à la Convention (par ex. pour prendre des mesures urgentes sur le fondement du lieu où se trouve le bien) ou elles peuvent fonder leur compétence sur leurs règles de droit interne hors celles de la Convention, à supposer que la Partie contractante ait des règles de compétence différentes pour les cas relevant de la Convention et pour les autres¹⁸¹. Cependant, la Convention de 2000 n'oblige pas les autres Parties contractantes à reconnaître une mesure prise conformément à des chefs de compétence non prévus par la Convention¹⁸².

D. Autres chefs de compétence

4.184.19 Les articles 6, 7, 9, 10 et 11 prévoient d'autres chefs de compétence, par exemple dans les situations où la compétence est exercée par une Partie contractante qui n'est pas celle de la résidence habituelle de l'adulte, comme le prévoit l'article 5. Ces autres chefs de compétence peuvent conférer une compétence soit primaire (art. 6, qui prévoit un niveau de compétence équivalent à celui qui est envisagé à l'art. 5), soit concurrente et subsidiaire (art. 7, 9, 10 et 11).

4.194.20 Il faut souligner que les dispositions des articles 6, 9¹⁸³, 10¹⁸⁴ et 11 s'appliqueront aux adultes mêmes si leur État actuel de résidence habituelle n'est pas une Partie contractante à la Convention de 2000.

APERÇU de la compétence en vertu de l'article 6

- Facteur de rattachement : présence de l'adulte
- Condition : 1) l'adulte est réfugié ou internationalement déplacé OU 2) la résidence habituelle de l'adulte ne peut être établie
- Compétence primaire
- Champ de compétence : compétence générale
- Cette compétence peut être transférée aux autorités compétentes de l'un des États énumérés à l'article 8(2)
- Exigences en matière de COOPÉRATION
 - ✓ Communication requise si des mesures ont été ou doivent être prises dans un autre État en vertu de l'article 7
 - ✓ Communication recommandée si des mesures urgentes ou temporaires ont été ou doivent être prises dans un autre État en vertu de l'article 10 ou 11
 - ✓ Coopération requise en cas d'utilisation du mécanisme de transfert prévu à l'article 8

¹⁸⁰ *Ibid.*, para. 52.

¹⁸¹ Notons que certaines Parties contractantes peuvent avoir décidé d'appliquer les règles de compétence de la Convention de 2000 à toutes les situations transfrontières, y compris avec des Parties non contractantes.

¹⁸² Art. (22)(2)(a). Voir aussi le Rapport explicatif, (op. cit. note 12), para. 52.

¹⁸³ *Ibid.*, para. 75.

¹⁸⁴ *Ibid.*, para. 81.

a) Adultes réfugiés¹⁸⁵ ou internationalement déplacés

Article 6(1)

4.204.21 Si un adulte est un réfugié ou une personne internationalement déplacée, les autorités compétentes de la Partie contractante sur le territoire de laquelle il est présent ont compétence pour prendre des mesures de protection¹⁸⁶. L'expression « internationalement ~~déplacés~~déplacé » se veut suffisamment large pour surmonter les restrictions qui peuvent être attachées à la définition du terme « réfugié ».

4.214.22 Du fait de son déplacement international, l'adulte peut avoir rompu tous les liens avec l'État de sa précédente résidence habituelle ou bien il ne serait pas réaliste de solliciter une mesure de protection auprès de cet État, mais l'adulte ne peut pas être considéré comme suffisamment installé pour acquérir une nouvelle résidence habituelle¹⁸⁷. Les mesures de protection qui peuvent être ordonnées en vertu de ce chef de compétence général ne sont pas limitées aux mesures urgentes prescrites en vertu de l'article 10 ; elles comprennent toutes les mesures qu'un État pourrait prendre en vertu du chef de compétence principal prévu à l'article 5.

Exemple 4.A Un adulte au premier stade de la maladie d'Alzheimer quitte la Partie contractante A, en proie à des troubles civils, et arrive dans la Partie contractante B pour demander asile. Peu après son arrivée, son état cognitif se dégrade fortement, de sorte qu'il est incapable d'effectuer la plupart des actes de la vie quotidienne. Aux termes de l'article 6(1), la Partie contractante B est compétente pour prendre des mesures de protection de l'adulte, comme son placement dans un établissement de soins qui lui dispense l'attention à plein temps dont il a besoin. Bien que la Convention ne s'applique pas aux décisions en matière d'asile et d'immigration, elle s'appliquera à l'organisation de la représentation de l'adulte dans le cadre d'une demande d'asile.

Exemple 4.B Un jeune adulte est atteint de paralysie cérébrale. En raison de la gravité et de la complexité de son état, il a besoin des soins et de l'aide de sa mère en permanence. Du fait de ses opinions politiques, la famille a été victime de persécutions politiques dans son État d'origine, l'État A (qui n'est pas une Partie contractante à la Convention de 2000). La mère parvient à placer le jeune adulte en sécurité sur un bateau avec l'aide de passants afin de fuir à l'étranger, mais elle est appréhendée avant de pouvoir elle-même monter à bord. Le jeune adulte arrive dans l'État B (une Partie contractante à la Convention de 2000). Aux termes de l'article 6(1), l'État B a la compétence générale normalement attribuée aux autorités compétentes de l'État de résidence habituelle du jeune adulte et il peut, à ce titre, prendre des mesures pour le protéger, comme nommer un aidant à plein temps. Là encore, bien que la Convention ne s'applique pas aux décisions en matière d'asile et d'immigration, elle s'appliquera à

¹⁸⁵ L'objectif de cette disposition est de couvrir les réfugiés à tout moment au cours de la procédure d'examen de leur statut de réfugié.

¹⁸⁶ Art. 6(1).

¹⁸⁷ Rapport explicatif, (op. cit. note 12), para. 54.

l'organisation de la représentation du jeune adulte dans le cadre d'une demande d'asile.

b) Adultes dont la résidence habituelle ne peut être établie

Article 6(2)

4.224.23 Si la résidence habituelle d'un adulte ne peut être établie, les autorités compétentes de la Partie contractante sur le territoire de laquelle il est présent ont compétence pour prendre des mesures de protection¹⁸⁸.

4.234.24 Cette compétence cessera lorsqu'il aura été établi que l'adulte a une résidence habituelle quelque part¹⁸⁹. Si cette résidence habituelle se situe sur le territoire d'une Partie contractante, les autorités compétentes de cet État auront la compétence primaire, tandis que les autorités compétentes de ~~l'État~~ la Partie contractante de présence de l'adulte ne conserveront la compétence que si elle peut être exercée conformément aux conditions énoncées aux articles 7, 9, 10 ou 11¹⁹⁰. Un transfert de compétence peut être également envisagé en vertu de l'article 8(2)(f). Si la résidence habituelle se situe dans une Partie non contractante, les autorités compétentes de la Partie contractante où l'adulte est présent conserveront la compétence limitée prévue aux articles 10 et 11 de la Convention de 2000¹⁹¹ ou pourront s'en remettre/remettre aux chefs de compétence prévus dans leur droit interne hors Convention¹⁹². ~~Il faut toutefois que~~ Toutefois, l'adulte ne ~~soit~~ doit pas être un réfugié ni une personne internationalement déplacée.

4.244.25 La situation envisagée à l'article 6(2) est à distinguer de celle du changement de résidence habituelle prévue à l'article 5(2) ; elle doit être entendue comme une disposition qui autorise l'exercice de la compétence en cas de besoin, afin de garantir que les mesures nécessaires puissent être prises¹⁹³. Cette situation peut se produire, par exemple, lorsque l'adulte a perdu sa précédente résidence habituelle ou lorsqu'il n'y a pas assez d'éléments probants pour établir la résidence habituelle.

4.254.26 Cette disposition ne doit pas être utilisée pour attribuer une compétence générale aux autorités compétentes de l'État de présence de l'adulte, immédiatement après son arrivée dans cet État. Par conséquent, un délai raisonnable est approprié avant d'invoquer l'article 6(2). Dans l'intervalle, en cas d'urgence, les autorités compétentes de l'État de présence de l'adulte pourraient exercer leur compétence sur le fondement de l'article 10. Une interprétation erronée de l'article 6(2) serait particulièrement dangereuse dans les hypothèses où l'adulte a été transféré sans son consentement.

Exemple 4.C Un jeune adulte se rend en train de la Partie contractante A à la Partie contractante B. Par suite d'un accident ferroviaire, le jeune adulte, grièvement blessé, est dans le coma et on ne sait pas encore si et quand il en sortira. Lors du sauvetage du jeune adulte, on n'a trouvé aucun

¹⁸⁸ Art. 6(2).

¹⁸⁹ Rapport explicatif, (op. cit. note 12), para. 55.

¹⁹⁰ Autrement dit, si les autorités compétentes de la Partie contractante dont l'adulte est ressortissant (art. 7) ont besoin de prendre des mesures de protection, si les autorités compétentes de la Partie contractante dans laquelle se trouvent ses biens ont besoin de prendre des mesures de protection concernant ces biens (art. 9), si les autorités compétentes de la Partie contractante de présence de l'adulte ont besoin de prendre des mesures de protection urgentes (art. 10) ou temporaires (art. 11).

¹⁹¹ Soulignons que si le bien de l'adulte est situé dans une Partie contractante, l'art. 9 est uniquement applicable pour les questions concernant ce bien.

¹⁹² Rapport explicatif, (op. cit. note 12), para. 55.

¹⁹³ *Ibid.*

moyen d'identification, si bien que son identité et sa résidence habituelle n'ont pu être établies. Six mois plus tard, l'adulte étant toujours dans le coma, un tuteur doit prendre des dispositions aux fins des soins de longue durée et de la résidence. Par conséquent, les autorités compétentes de la Partie contractante B exercent la compétence en vertu de l'article 6(2).

c) Lorsqu'un adulte a la nationalité de l'État

Article 7

APERÇU de la compétence en vertu de l'article 7

- Facteur de rattachement : nationalité de l'adulte
- Condition : être mieux à même d'apprécier l'intérêt de l'adulte
- Compétence concurrente subsidiaire : chef de compétence non disponible si les autorités compétentes ayant compétence en vertu des articles 5, 6(2) ou 8 ont informé d'une décision (de prendre des mesures ou de ne pas en prendre) ou d'une procédure pendante
- Champ de compétence : compétence générale
- Les mesures prises conformément à l'article 7 peuvent être remplacées, levées ou modifiées par les autorités compétentes d'une Partie contractante ayant compétence en vertu des articles 5, 6(2) ou 8
- Exigences en matière de COOPÉRATION
 - ✓ Obligation de communiquer : informer les autorités compétentes ayant compétence en vertu de l'article 5 ou 6(2) avant de prendre une mesure
 - ✓ Communication recommandée si des mesures urgentes ou temporaires ont été prises dans un autre État en vertu de l'article 10 ou 11

4.264.27 Les autorités compétentes d'une Partie contractante dont l'adulte a la nationalité peuvent exercer la leur compétence pour prendre des mesures tendant à la protection de sa personne et de ses biens, si elles considèrent qu'elles sont mieux à même d'apprécier les ses intérêts de l'adulte¹⁹⁴. Il peut y avoir plus d'une Partie contractante si l'adulte a plusieurs nationalités¹⁹⁵.

4.274.28 Ce chef de compétence est concurrent mais subsidiaire à la compétence visée aux articles 5, 6(2) et 8¹⁹⁶. Les autorités compétentes en vertu de l'article 7 ne peuvent exercer leur compétence qu'après avoir fait part de cette intention aux autorités compétentes ayant une la compétence primaire en vertu de l'article 5 ou de l'article 6(2). En outre, cette compétence ne peut être exercée si les autorités compétentes ayant compétence en vertu des articles 5, 6(2) ou 8 ont informé les autorités compétentes de l'État de nationalité de l'adulte qu'une procédure est pendante devant elles, qu'elles ont pris toutes les mesures requises par la situation ou qu'elles ont décidé qu'aucune mesure ne devait être prise¹⁹⁷.

¹⁹⁴ Art. 7(1).

¹⁹⁵ Rapport explicatif, (op. cit. note 12), para. 57.

¹⁹⁶ *Ibid.*, para. 56 et 61. Voir aussi art. 7(2).

¹⁹⁷ Art. 7(2). Voir aussi le Rapport explicatif, (op. cit. note 12), para. 61. La compétence de l'État de la nationalité ne peut être exercée ; même lorsque la procédure pendante ne concerne pas la même question et que les autorités compétentes de l'État ayant la compétence primaire ont été saisies après les autorités compétentes de l'État de la nationalité.

L'obligation faite à l'État de nationalité de l'adulte d'informer les autorités compétentes de l'État de sa résidence habituelle présuppose que ce dernier est une Partie contractante à la Convention de 2000¹⁹⁸. Si l'adulte réside habituellement ou est présent dans une Partie non contractante, rien n'empêche l'État de nationalité de l'adulte de prendre des mesures de protection en vertu de ses règles internes hors celles de la Convention non conventionnelles, sans mécanismes de communication. Dans ce dernier cas, les Parties contractantes ne seraient pas tenues de reconnaître les mesures prises par l'État de nationalité de l'adulte¹⁹⁹.

4.284.29 L'hypothèse prévue à l'article 6(1), dans laquelle l'adulte est un réfugié ou une personne internationalement déplacée, est exclue de cette compétence concurrente subsidiaire. L'article 7 ne peut raisonnablement pas s'appliquer dans le cas d'un réfugié contraint de quitter l'État dont il a la nationalité et de demander la protection internationale dans un État dont il n'est pas ressortissant. En vertu de l'article 6(1), seul l'État de présence desur le territoire duquel l'adulte est présent peut assurer la protection de celui-ci²⁰⁰. Cependant, si l'adulte a plus d'une nationalité, un État dont il a la nationalité, qui n'est pas celui qu'il a fui, pourrait exercer la compétence en vertu de l'article 7²⁰¹.

4.294.30 Les autorités compétentes de l'État de nationalité de l'adulte ne peuvent conserver/exercer la compétence que « si elles considèrent qu'elles sont mieux à même d'apprécier l'intérêt de l'adulte »²⁰². La compétence en vertu de l'article 7 est attribuée concurrentement, sans que d'autres facteurs de rattachement soient nécessaires (par ex. résidence antérieure, résidence de parents ou présence de biens). Cependant, ces facteurs de rattachement peuvent être pris en compte par les autorités compétentes de l'État de la nationalité pour déterminer si elles sont mieux à même d'apprécier l'intérêt de l'adulte²⁰³.

4.304.31 Toute mesure prise par les autorités compétentes de l'État de nationalité de l'adulte en vertu de la compétence concurrente subsidiaire envisagée à l'article 7 cessera de s'appliquer dès que les autorités qui ont compétence ayant la compétence en vertu de l'article 5, 6(2) ou 8 auront pris des mesures ou auront décidé qu'il n'y a pas lieu d'en prendre²⁰⁴. La Convention de 2000 donne la priorité aux décisions prises par les autorités compétentes ayant compétence en vertu des articles 5, 6(2) et/ou 8 afin d'éviter des mesures de protection désordonnées ou contradictoires. À cet effet, après avoir pris des mesures, les autorités compétentes qui exercent une/la compétence en vertu de l'article 7 pourraient informer les autorités compétentes ayant compétence en vertu des articles 5, 6(2) et/ou 8 des mesures qui ont été prises. Ces mesures cesseront d'avoir effet dès que les autorités compétentes ayant compétence en vertu de l'article 5, 6(2) ou 8 prendront les mesures requises par la situation ou décideront qu'il n'y a pas lieu d'en prendre²⁰⁵. Les autorités exerçant la compétence en vertu des articles 5, 6(2) ou 8 doivent alors informer les autorités de l'État de la nationalité qui ont pris des mesures en vertu de l'article 7 des mesures ou décisions qui ont été prises²⁰⁶.

4.314.32 La possibilité donnée aux autorités compétentes ayant une compétence générale en vertu de l'article 8 (c.-à-d. à la suite d'un transfert de compétence) de mettre en échec la

¹⁹⁸ Il en irait de même pour l'art. 6(2), concernant la présence de l'adulte.

¹⁹⁹ Rapport explicatif, (op. cit. note 12), para. 59.

²⁰⁰ *Ibid.*, para. 58.

²⁰¹ *Ibid.*

²⁰² Art. 7(1) ; *Ibid.*, para. 60.

²⁰³ *Ibid.*, para. 57 et 60.

²⁰⁴ Art. 7(3).

²⁰⁵ Rapport explicatif, (op. cit. note 12), para. 64.

²⁰⁶ Art. 7(3).

compétence des autorités compétentes de l'État de nationalité de l'adulte ~~élimine le risque~~évite qu'une compétence concurrente soit exercée parallèlement et de façon contradictoire. Bien entendu, lorsque la compétence des autorités compétentes pour prendre des mesures en vertu de l'article 8 se limite à un aspect particulier de la protection de l'adulte, ces autorités doivent s'abstenir de mettre en échec l'exercice de la compétence de l'autorité compétente de l'État dont l'adulte a la nationalité pour les autres aspects de sa protection²⁰⁷.

4.33 Lorsqu'une autorité compétente d'un État comprenant plusieurs unités territoriales se déclare compétente pour ce motif et que la Convention n'est pas en vigueur dans toutes les unités territoriales, il est important de rappeler l'article 45(d) qui dispose que « toute référence à l'État dont l'adulte possède la nationalité vise l'unité territoriale désignée par la loi de cet État ou, en l'absence de règles pertinentes, l'unité territoriale avec laquelle l'adulte présente le lien le plus étroit. »²⁰⁸

4.324.34 La compétence en vertu de l'article 7 s'appuie sur les communications entre les Parties contractantes. En effet, elle exige qu'avant de prendre une mesure, les autorités compétentes de l'État de la nationalité communiquent, directement ou par l'entremise des Autorités centrales, avec les autorités compétentes ayant ~~une~~la compétence primaire en vertu ~~des articles de l'article~~ 5 ou 6(2). Ces communications doivent tenir compte de la situation actuelle de l'adulte dans laquelle les autorités compétentes de l'État dont il a la nationalité comptent intervenir et excluent toute mesure antérieure et obsolète. La Commission spéciale à caractère diplomatique de 1999 a validé l'emploi d'un formulaire modèle intitulé « Information relative aux mesures de protection concernant un adulte », qui peut être utilisé pour communiquer les mesures envisagées et prises en vertu de l'article 7²⁰⁹. Afin de faciliter les communications relatives aux questions de compétence, lors de la Première réunion de la Commission spéciale, les autorités compétentes ont été vivement encouragées à utiliser le Formulaire modèle « Information relative aux mesures de protection concernant un adulte »²¹⁰.

²⁰⁷ ~~ibid.~~, Rapport explicatif (*op. cit.* note 12), para. 63.

²⁰⁸ Art. 45(d). Voir aussi C&R No 12 de la Première réunion de la CS (voir chemin indiqué à la note 8).

²⁰⁹ Le Formulaire modèle figure en p. 30 du Rapport explicatif ainsi que sur le site web de la HCCH à l'adresse ~~<~~www.hcch.net~~>~~, sous les rubriques, dans l'Espace « Protection des adultes », ~~ou~~sous la rubrique « Divers ».

²¹⁰ Voir C&R No 15 de la Première réunion de la CS (voir chemin indiqué à la note 8).

d) Lorsque les biens sont situés dans un autre État

Article 9

APERÇU de la compétence en vertu de l'article 9

- Facteur de rattachement : situation des biens de l'adulte
- Compétence concurrente subsidiaire
- Champ de compétence : compétence limitée aux mesures concernant les biens de l'adulte situés dans cet État qui sont compatibles avec celles prises par les autorités compétentes ayant compétence en vertu des articles 5 à 8, effet extraterritorial illimité possible, effet illimité dans le temps
- Les mesures prises conformément à l'article 9 peuvent être remplacées, levées ou modifiées par des mesures prises ultérieurement par l'autorité compétente d'une Partie contractante ayant compétence en vertu des articles 5 à 8
- Exigences en matière de COOPÉRATION
 - ✓ Recommandation de communiquer afin de vérifier la **compatibilité** des mesures envisagées avec les mesures prises par les autorités compétentes ayant compétence en vertu des articles 5 à 8
 - ✓ Communication recommandée si des mesures urgentes ont été prises dans un autre État en vertu de l'article 10

4.334.35 Les autorités compétentes d'une Partie contractante sur le territoire de laquelle des biens sont situés ont une compétence concurrente subsidiaire pour prendre des mesures de protection portant sur ~~ces~~ des biens situés sur leur territoire²¹¹. ~~Cela~~ Cette disposition permet de prendre des mesures de protection qui sont adaptées au droit des biens de l'État où ces biens sont situés et de simplifier ainsi leur application²¹². Si, par exemple, un adulte souhaite vendre un immeuble qu'il détient dans un autre État que celui de sa résidence habituelle pour couvrir ses frais médicaux, il serait plus judicieux de soumettre ~~l'affaire~~ directement l'affaire aux autorités compétentes de l'État où l'immeuble est situé, car elles seront probablement plus au fait des règles et des formalités du droit des biens dans cet État.

4.344.36 L'article 9 attribue une compétence aux autorités compétentes de l'État où se trouvent des biens de l'adulte. Cette compétence n'est acceptée que pour les matières qui n'ont pas encore été tranchées par les autorités compétentes ayant ~~une~~ une ~~compétence générale~~ en vertu des articles 5 à 8 ou pour des mesures qui peuvent être superposées aux mesures existantes prises par ces autorités compétentes (par ex. un tuteur existant pourrait souhaiter louer le bien ou tenter une action en violation des droits de propriété et pourrait avoir besoin de l'autorisation de l'autorité compétente de l'État où se situe le bien). Afin de garantir la compatibilité de la mesure prise conformément à l'article 9 avec celles qui ont été prises par les autorités compétentes ayant compétence en vertu des articles 5 à 8, il est souhaitable d'envisager des communications et une coordination adaptées entre les autorités compétentes concernées.

²¹¹ Art. 9.

²¹² Rapport explicatif, (op. cit. note 12), para. 75.

~~4.35~~4.37 Les mesures prises en vertu de l'article 9 doivent donc être compatibles avec celles qui ont été prises par les autorités compétentes ayant compétence en vertu des articles 5 à 8. Cette restriction vise à éviter toute incohérence entre les mesures de protection du bien de l'adulte prises par les autorités compétentes de l'État où se situe le bien et les mesures prises par les autorités compétentes ayant ~~une~~ compétence générale en vertu des articles 5 à 8. Si les mesures prises par les autorités compétentes de l'État où se situe le bien précèdent les mesures prises par les autorités compétentes ayant ~~une~~ compétence générale en vertu des articles 5 à 8, elles seront invalidées dans la mesure de l'incompatibilité²¹³.

~~4.36~~4.38 Bien que contrairement à l'article 7, l'article 9 n'impose aucune obligation de communication, il est utile que les autorités compétentes de la Partie contractante dans laquelle sont situés les biens de l'adulte contactent les autorités compétentes de la Partie contractante ayant ~~une~~ compétence générale en vertu des articles 5 à 8 afin de déterminer les mesures qui ont été prises et de s'assurer que les mesures envisagées sont nécessaires, opportunes et compatibles. Ces communications entre les autorités compétentes pourraient suivre le principe posé à l'article 10(4), c'est-à-dire que les autorités compétentes qui envisagent de prendre des mesures en vertu de l'article 9 sont encouragées, dans la mesure du possible, à échanger des informations avec les autorités compétentes de la Partie contractante de la résidence habituelle de l'adulte²¹⁴.

Exemple 4.D L'autorité compétente de la Partie contractante A, où se trouve ~~le~~un bien de l'adulte, envisage de prendre des mesures visant ce bien en vertu de l'article 9 et souhaite s'assurer de leur compatibilité avec celles qui ont été prises dans la Partie contractante B, où l'adulte a sa résidence habituelle. Elle demande alors à son Autorité centrale de demander des informations à la Partie contractante B, en vertu de l'article 32, sur les mesures éventuelles qui ont été prises en vertu des articles 5 à 8. Une fois que les mesures de protection des biens de l'adulte en vertu de l'article 9 ont été prises, l'autorité compétente de la Partie contractante A demande à son Autorité centrale de faire connaître cette décision à l'autorité compétente qui a pris une mesure en vertu des articles 5 à 8 dans la Partie contractante B par l'intermédiaire de l'Autorité centrale de cette dernière.

Exemple 4.E Un adulte, qui résidait habituellement dans la Partie contractante A ~~mais~~quiet y détient encore un immeuble, a été placé par sa famille dans un établissement de soins situé dans la Partie contractante B. Quelques mois plus tard, un tribunal de la Partie contractante B exerce sa compétence conformément à l'article 5 et nomme un tuteur pour l'adulte. Dans la Partie contractante A, un problème juridique se pose concernant l'usage du bien appartenant à l'adulte, de sorte que ~~l'adulte~~celui-ci a besoin d'être représenté dans le cadre de cette procédure. Un membre de la famille de l'adulte demande à une autorité compétente de la Partie contractante A de le nommer représentant *ad hoc* dans cette procédure. Afin de s'assurer que les mesures de protection de l'adulte et de son bien qui pourront être prises dans les deux Parties contractantes sont nécessaires et

²¹³ *Ibid.*, para. 76.

²¹⁴ Voir, *infra*, chapitre 11.

compatibles, les autorités compétentes échangent des informations pour vérifier que la nomination de ce représentant *ad hoc* est compatible avec la mesure déjà en place dans la Partie contractante B (le tuteur désigné). Cet échange d'informations préalable à la prise de mesures dans la Partie contractante A garantit qu'il n'y aura pas de décisions contradictoires.

5. Transfert de compétence

APERÇU de la compétence en vertu de l'article 8

- Facteur de rattachement : l'un des facteurs suivants
 - a) nationalité de l'adulte
 - b) précédente résidence habituelle de l'adulte
 - c) situation des biens
 - d) État dont les autorités ont été choisies par écrit par l'adulte
 - e) résidence habituelle d'une personne proche de l'adulte disposée à prendre en charge sa protection
 - f) présence de l'adulte
- Condition : la compétence aux fins de la protection de la personne ou des biens de l'adulte est transférée par les autorités compétentes ayant compétence en vertu de l'article 5 ou 6 dans l'intérêt de l'adulte
- Compétence transférée
- Champ de compétence :
 - ✓ pour les États visés aux points a) à e) : champ libre ou compétence limitée à certaines matières en fonction de la délégation
 - ✓ pour l'État visé au point f) : limitation de la compétence à la protection de la personne de l'adulte et possible limitation par la délégation
 - ✓ pour tous les États concernés (a à f) : effet extraterritorial illimité possible, effet illimité dans le temps
- Exigences en matière de COOPÉRATION
 - ✓ Obligation de communiquer : les autorités doivent appliquer le mécanisme de transfert
 - ✓ Communication requise si des mesures ont été ou doivent être prises dans un autre État en vertu de l'article 7
 - ✓ Communication recommandée si des mesures urgentes ou temporaires ont été prises dans un autre État en vertu de l'article 10 ou 11

A. Quand la compétence pour prendre des mesures de protection peut-elle être transférée ?

Article 8

5.1 Les autorités compétentes ayant la compétence primaire en vertu de l'article 5 (c.-à-d. ~~les autorités compétentes~~ celles de l'État de résidence habituelle de l'adulte) ou de l'article 6 (~~les autorités compétentes~~ celles de l'État de présence de l'adulte²¹⁵), ne sont pas toujours les mieux à même d'apprécier l'intérêt de l'adulte²¹⁶. C'est pourquoi l'article 8 autorise un transfert de compétence aux Parties contractantes dont les autorités compétentes peuvent être mieux placées pour ce faire²¹⁷. Les autorités compétentes ayant la compétence primaire en vertu de l'article 5 ou 6 peuvent demander aux autorités compétentes d'une des Parties contractantes énumérées à l'article 8(2) de prendre des mesures²¹⁸. Les autorités compétentes des Parties contractantes énumérées à l'article 8(2) peuvent aussi demander un transfert de compétence aux autorités compétentes ayant une compétence primaire en

²¹⁵ Voir, *supra*, para. 4.234.21 à 4.26.

²¹⁶ Rapport explicatif, (*op. cit.* note 12), para. 66.

²¹⁷ Art. 8(2).

²¹⁸ Art. 8(1).

vertu de l'article 5 ou 6. Cette demande doit toujours être motivée par l'intérêt de l'adulte. En outre, ce transfert peut porter sur tous les aspects de la protection ou sur certains d'entre eux seulement, selon ce que les autorités compétentes ayant la compétence primaire jugent nécessaire compte tenu des circonstances.

5.2 Si le transfert ne concerne qu'un seul aspect de la protection de l'adulte, une fois que la compétence est exercée et que la mesure est en place, l'autorité compétente à laquelle la compétence a été transférée doit cesser d'exercer cette compétence. La Partie contractante ayant la compétence primaire en vertu de l'article 5 ou 6 conserve ainsi la compétence sur la question qui a fait initialement l'objet du transfert.

5.3 Au cours de la Première réunion de la Commission spéciale, il a été souligné que la Convention promeut l'autonomie de la volonté tout en assurant la protection de l'adulte. Plus précisément, l'article 8(2)(d) permet à l'adulte de choisir par écrit l'État dont les autorités compétentes prendront des mesures de protection dans le cadre d'un éventuel transfert²¹⁹.

5.4 La Commission spéciale a également rappelé la clarification faite au paragraphe 66 du Rapport explicatif, qui précise qu'au sein de l'article 8 de la Convention de 2000 co-existent deux procédures de transfert de compétence aux Parties contractantes dont les autorités compétentes pourraient être mieux placées. D'une part, les autorités compétentes ayant la compétence primaire en vertu de l'article 5 ou 6 peuvent demander aux autorités compétentes d'une des Parties contractantes énumérées à l'article 8(2) de prendre des mesures, d'autre part, les autorités compétentes des Parties contractantes énumérées à l'article 8(2) peuvent demander un transfert de compétence aux autorités compétentes ayant la compétence primaire en vertu de l'article 5 ou 6²²⁰.

Exemple 5.A Un adulte avait précédemment sa résidence habituelle dans la Partie contractante A, où il détient également un bien. Il réside désormais à titre habituel dans la Partie contractante B et ses facultés personnelles ont été fortement altérées par la maladie dont il souffre. En vertu de la Convention de 2000, les autorités compétentes de la Partie contractante B ont la compétence primaire pour prendre des mesures de protection. Il est désormais nécessaire de vendre le bien de l'adulte situé dans la Partie contractante A. La Partie contractante B peut, en vertu de l'article 8(2)(c), demander aux autorités compétentes de la Partie contractante A de prendre des mesures de protection concernant le bien de l'adulte situé sur leur territoire.

Exemple 5.B Alors qu'il résidait habituellement dans la Partie contractante A, un adulte a établi un pouvoir de représentation. La loi de la Partie contractante A régit ce pouvoir de représentation et prévoit qu'il prendra effet sur décision d'une autorité compétente confirmant que l'adulte a perdu sa capacité de décision. Dans le même acte, l'adulte a choisi, par écrit, les autorités de la Partie contractante A pour conclure à l'incapacité et pour prendre toute mesure de protection concernant ce pouvoir de représentation. Quelques années plus tard, l'adulte s'est installé dans la Partie contractante B tout en conservant de nombreux liens avec la Partie contractante A. Il souffre désormais d'une altération de ses facultés qui

²¹⁹ Voir C&R No 13 de la Première réunion de la CS (voir chemin indiqué à la note 8).

²²⁰ *Ibid.*, C&R No 14.

l'empêche de pourvoir à ses intérêts, ce qui nécessite que le pouvoir de représentation prenne effet. Conformément à l'article 8(2)(d), les autorités compétentes de la Partie contractante B demandent aux autorités compétentes de la Partie contractante A ~~d'assumer la compétence de se déclarer compétentes~~ et de donner effet au pouvoir de représentation. Comme le prévoit l'article 8(3), si les autorités compétentes de la Partie contractante A n'acceptent pas la compétence, les autorités compétentes de la Partie contractante B (le nouvel État de résidence habituelle de l'adulte) conservent la compétence primaire en vertu de l'article 5.

Exemple 5.C

Un adulte, qui réside habituellement dans la Partie contractante A mais qui est ressortissant de la Partie contractante B, est placé depuis 15 ans par les autorités compétentes de la Partie contractante A dans un établissement mandaté par l'État. La famille de l'adulte, qui réside dans la Partie contractante B, souhaite que celui-ci y soit transféré. L'adulte a besoin d'une surveillance et de soins constants, si bien que ses médecins dans la Partie contractante A ont conclu ~~qu'il~~ qu'il ne peut vivre que dans un cadre institutionnel. Les autorités compétentes de la Partie contractante A ont donc décidé de différer le transfert dans la Partie contractante B jusqu'à ce qu'un établissement approprié y soit trouvé. Au cours de la recherche d'un établissement approprié, les autorités compétentes de la Partie contractante A ont réalisé que les établissements de la Partie contractante B refusaient d'envisager le transfert d'une personne qui n'était pas déjà connue des autorités compétentes de la Partie contractante B. Face à cette situation, l'Autorité centrale de la Partie contractante A, à la demande de l'autorité compétente de son État, contacte l'Autorité centrale de la Partie contractante B pour demander un transfert de compétence en vertu de l'article 8 fondé sur la nationalité de l'adulte. Par l'entremise des Autorités centrales, les autorités compétentes des deux Parties contractantes conviennent que la compétence pour prendre une nouvelle mesure de protection (à savoir la prise en charge dans un établissement mandaté par l'État) sera transférée à la Partie contractante B avant que la résidence habituelle de l'adulte soit modifiée, sous réserve bien entendu que cette mesure soit possible en vertu du droit de la Partie contractante B.

Exemple 5.D

Un adulte âgé souffrant d'une démence avancée vit dans un établissement pour personnes âgées dépendantes dans la Partie contractante A. Avant la dégradation de ses facultés personnelles, il a indiqué clairement par un souhait de fin de vie écrit qu'il souhaite passer ses dernières années dans son État d'origine (c.-à-d. l'État dont il a la nationalité), la Partie contractante B. À la demande de l'autorité compétente de son État, l'Autorité centrale de la Partie contractante A contacte l'Autorité centrale de la Partie contractante B pour demander un transfert de compétence en vertu de l'article 8, fondé sur la nationalité de l'adulte. Les autorités compétentes de la Partie contractante B, en acceptant la compétence, peuvent prendre une mesure de protection pour

placer l'adulte dans un établissement pour personnes âgées dépendantes dans la Partie contractante B.

~~5.35.5~~ Le texte de l'article 8 prévoit que les autorités compétentes d'une Partie contractante ayant compétence en vertu de l'article 5 ou ~~de l'article 6~~ peuvent faire une telle demande mais il exclut cette possibilité pour les autorités compétentes ayant compétence en vertu de l'article 7 (c.-à-d. celles de l'État de nationalité de l'adulte) car elles peuvent exercer la compétence directement – mais seulement subsidiairement – si elles considèrent qu'elles sont mieux placées pour ce faire, mais ne peuvent ~~seulement~~ que s'abstenir si ce n'est pas le cas²²⁴. Elles ne doivent pas alors exercer leur compétence ²²².

~~5.45.6~~ ~~Cette disposition~~ L'article 8 s'appuie sur les communications entre les Parties contractantes²²³. À cet effet, la Commission spéciale à caractère diplomatique de 1999 a recommandé l'emploi d'un formulaire modèle intitulé « ~~Information relative aux mesures~~ Mesures de protection concernant un adulte » pour communiquer les demandes en vertu de l'article 8²²⁴. Afin de faciliter les communications relatives aux questions de compétence, lors de la Première réunion de la Commission spéciale, les autorités compétentes ont été vivement encouragées à utiliser le Formulaire modèle intitulé « Mesures de protection concernant un adulte »²²⁵.

B. Conditions à remplir pour un transfert de compétence

~~5.55.7~~ Il convient de noter qu'au titre de la Convention de 2000, la compétence ne peut être transférée qu'entre des **Parties contractantes** ; elle ne peut pas être transférée aux autorités compétentes de Parties non contractantes, même si elles remplissent les conditions.

~~5.65.8~~ L'article 8(2) dresse la liste exhaustive des États aux autorités compétentes desquels il peut être demandé de prendre des mesures de protection dans les conditions prévues à l'article 8(1) :

- *Un État dont l'adulte possède la nationalité.* Cette disposition se distingue de l'article 7 et ne se recoupe pas avec celui-ci, car la compétence qui peut être exercée en vertu de l'article 7 est subsidiaire à la compétence en vertu des articles 5, 6(2) et 8²²⁶. Il en résulte que la compétence exercée en vertu de l'article 7 cesse lorsque les autorités compétentes ayant compétence en vertu des articles 5, 6(2) ou 8 décident de prendre les mesures requises par la situation ou qu'aucune mesure n'est nécessaire ou lorsqu'une procédure est pendante devant elles²²⁷. En revanche, si la compétence est transférée en vertu de l'article 8 à une Partie contractante dont l'adulte a la nationalité, l'autorité compétente concernée a une compétence générale, dans les limites de la compétence qu'il lui est demandé d'exercer²²⁸. À ce titre, la compétence exercée par la Partie contractante dont l'adulte est ressortissant du fait d'un transfert en vertu de l'article 8 n'est pas soumise aux limites prévues à l'article 7(3). Lorsque l'adulte est un réfugié ou une personne internationalement déplacée, les autorités compétentes

²²¹ ~~Rapport explicatif, para. 66 ; voir aussi **chapitre 4**.~~

²²² ~~Rapport explicatif (op. cit. note 12), para. 66 ; voir aussi **chapitre 4**.~~

²²³ Voir *Actes et documents de la Commission spéciale à caractère diplomatique (1999)* (op. cit. note 13), p. 378.

²²⁴ ~~Rapport explicatif, p. 28.~~ Rapport explicatif (op. cit. note 12), p. 28. Les Formulaires modèles recommandés en vertu de la Convention Protection des adultes de 2000, dont celui qui concerne les « Mesures de protection concernant un adulte », figurent également à l'annexe IV.

²²⁵ Voir C&R No 15 de la Première réunion de la CS (voir chemin indiqué à la note 8).

²²⁶ Art. 7(3).

²²⁷ Rapport explicatif, (op. cit. note 12), para. 64 et 68.

²²⁸ *Ibid.*, para. 68.

de l'État où il est présent, qui ont la compétence primaire en vertu de l'article 6(1), sont vivement encouragées à s'abstenir de transférer la compétence aux autorités compétentes de l'État de nationalité de l'adulte²²⁹.

- *L'État de la précédente résidence habituelle de l'adulte.* C'est-à-dire l'État de la dernière résidence habituelle à l'exclusion de toute autre résidence habituelle antérieure²³⁰.
- *Un État dans lequel sont situés des biens de l'adulte.* La compétence transférée en vertu de l'article 8 à une Partie contractante dans laquelle sont situés des biens de l'adulte est plus large que la compétence prévue à l'article 9 car elle ne se limite pas aux mesures concernant les biens ; il s'agit d'une compétence générale, dans les limites du transfert, sans aucune exigence de compatibilité des mesures²³¹.
- *L'État dont les autorités ont été choisies par écrit par l'adulte pour prendre des mesures tendant à sa protection.* L'objectif de cette disposition est de reconnaître et de promouvoir l'autonomie de l'adulte²³². En pratique, l'adulte peut inclure son choix concernant les autorités compétentes dans l'acte unilatéral ou bilatéral qui établit les pouvoirs de représentation. Dans le cas d'un transfert de compétence en vertu de l'article 8, les autorités compétentes ayant une compétence primaire et générale en vertu des articles 5 et 6 sont invitées à tenir compte des choix de l'adulte, surtout dans les cas des pouvoirs de représentation.
- *L'État de la résidence habituelle d'une personne proche de l'adulte disposée à prendre en charge sa protection.* Cette disposition vise à permettre des décisions dans l'État de résidence habituelle de la personne qui prendra probablement soin de l'adulte, qui peut être l'État où l'adulte résidera ultérieurement. Le transfert de compétence doit être dans l'intérêt de l'adulte. Par conséquent, les circonstances de l'article 8(2)(e) exigeront habituellement que les autorités compétentes ayant la compétence primaire en vertu des articles de l'article 5 ou 6 évaluent *prima facie* l'aptitude de la personne prête à prendre en charge la protection de l'adulte. L'interprétation de l'expression « personne proche de l'adulte » ne se limite pas aux membres de la famille et peut aussi inclure un ami, un compagnon ou une compagne et toute autre personne dévouée à l'adulte²³³.
- *L'État sur le territoire duquel l'adulte est présent, en ce qui concerne la protection de sa personne.* Si la compétence est transférée en vertu de l'article 8 à une Partie contractante dans laquelle l'adulte est présent, l'autorité compétente délégataire obtient une compétence générale en ce qui concerne la protection de la personne, et non la compétence limitée et temporaire visée aux articles 10 et 11²³⁴. La protection des biens de l'adulte n'entre pas dans le champ de ce transfert.

5.75.9 En vertu de la Convention de 2000, les autorités compétentes qui demandent aux autorités compétentes d'une autre Partie contractante d'exercer une compétence ne peuvent

²²⁹ *Ibid.*

²³⁰ *Ibid.*, para. 69. Cette disposition se distingue de l'art. 15(2)(b), qui concerne la loi applicable aux pouvoirs de représentation et autorise l'adulte à désigner la loi de l'État d'une ancienne résidence habituelle, mais pas nécessairement la dernière en date.

²³¹ *Ibid.*, para. 70.

²³² *Ibid.*, para. 71.

²³³ *Ibid.*, para. 72.

²³⁴ *Ibid.*, para. 73.

contraindre ces dernières à accéder à leur demande²³⁵. Le transfert de compétence est toujours soumis au contrôle des autorités compétentes ayant la compétence primaire en vertu des articles 5 ~~et~~ 6. De plus, la Convention ne prévoit aucun délai pour la demande ou la réponse en vertu de l'article 8. Néanmoins, il est recommandé de ~~le faire procéder~~ le plus rapidement possible afin de protéger l'adulte en évitant des procédures parallèles et des délais découlant de la demande de transfert²³⁶.

5.85.10 Les règles de procédure internes de chaque Partie contractante détermineront si et comment les parties sont entendues sur la question du transfert. Il sera important que l'autorité compétente qui demande le transfert tienne les parties informées afin de protéger leurs droits à une procédure régulière en vertu du droit interne des Parties contractantes concernées.

5.95.11 L'autorité compétente dont la compétence a été transférée ne peut exercer sa compétence sur la question particulière qui a fait l'objet du transfert. Elle doit attendre que la décision de l'autorité compétente délégataire devienne définitive et exécutoire. Toutefois, ce transfert n'exclut pas la compétence en vertu ~~des articles de l'article~~ 5 ~~et~~ 6 pour de futures procédures, puisque les conditions de la compétence en vertu de la Convention de 2000 sont réunies.

5.105.12 Pour éviter toute interruption de la protection de l'adulte, la Partie contractante ayant la compétence primaire en vertu ~~des articles de l'article~~ 5 ~~et~~ 6 demeurera compétente si l'autorité compétente requise n'accepte pas le transfert²³⁷. La non-acceptation peut prendre la forme d'un refus formel de compétence ou d'un défaut prolongé de réponse²³⁸.

C. Procédure de transfert de compétence

5.115.13 Lorsqu'une autorité compétente d'une Partie contractante envisage de transférer une compétence à une autre Partie contractante, elle doit procéder à l'analyse suivante :

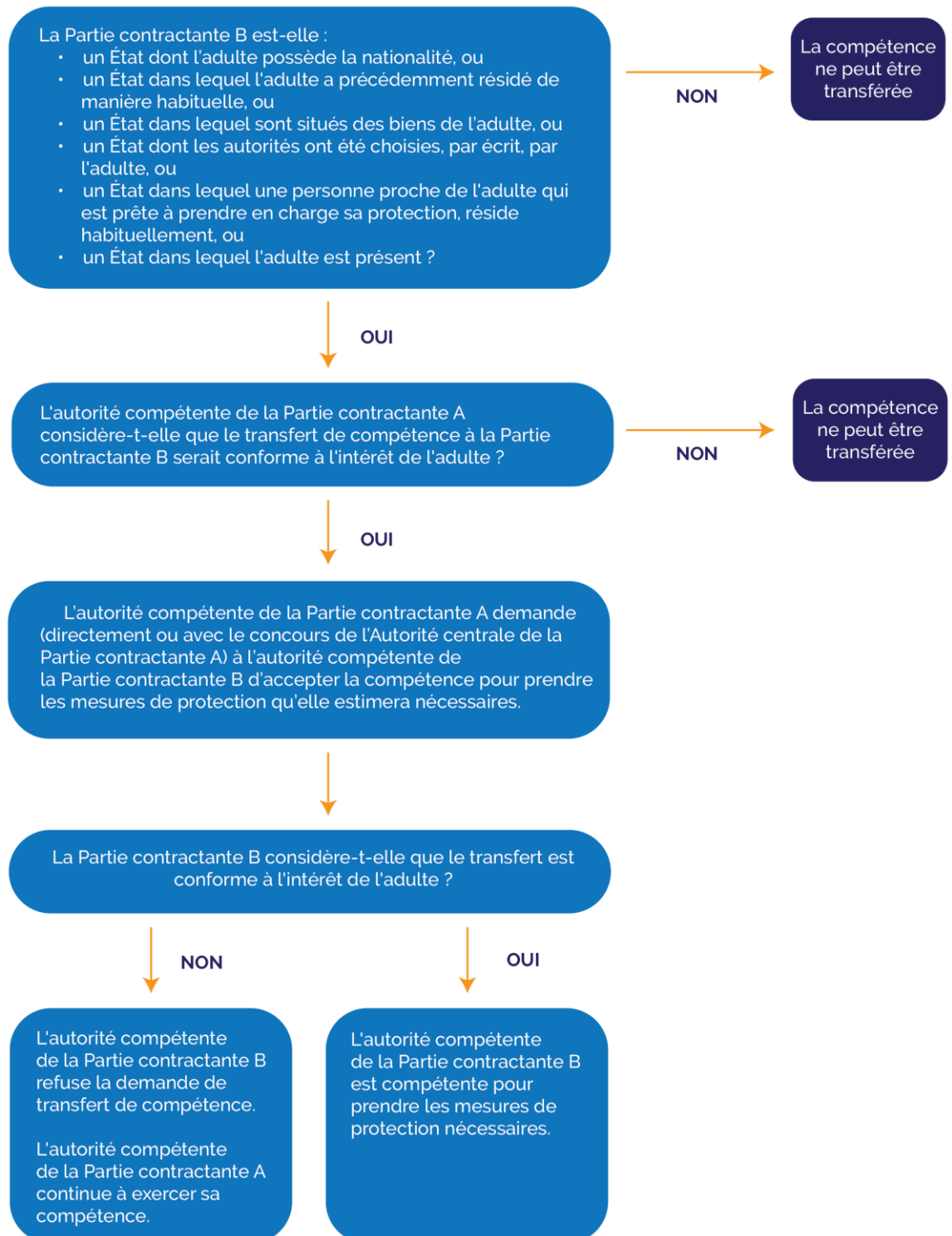
²³⁵ *Ibid.*, para. 74.

²³⁶ Par ex., l'État demandeur la Partie contractante qui présente la demande continue d'exercer la compétence parce qu'il n'a reçu aucune réponse dans ce qu'il considère comme un délai raisonnable. Par la suite, l'État requis la Partie contractante requise accepte et exerce également la compétence.

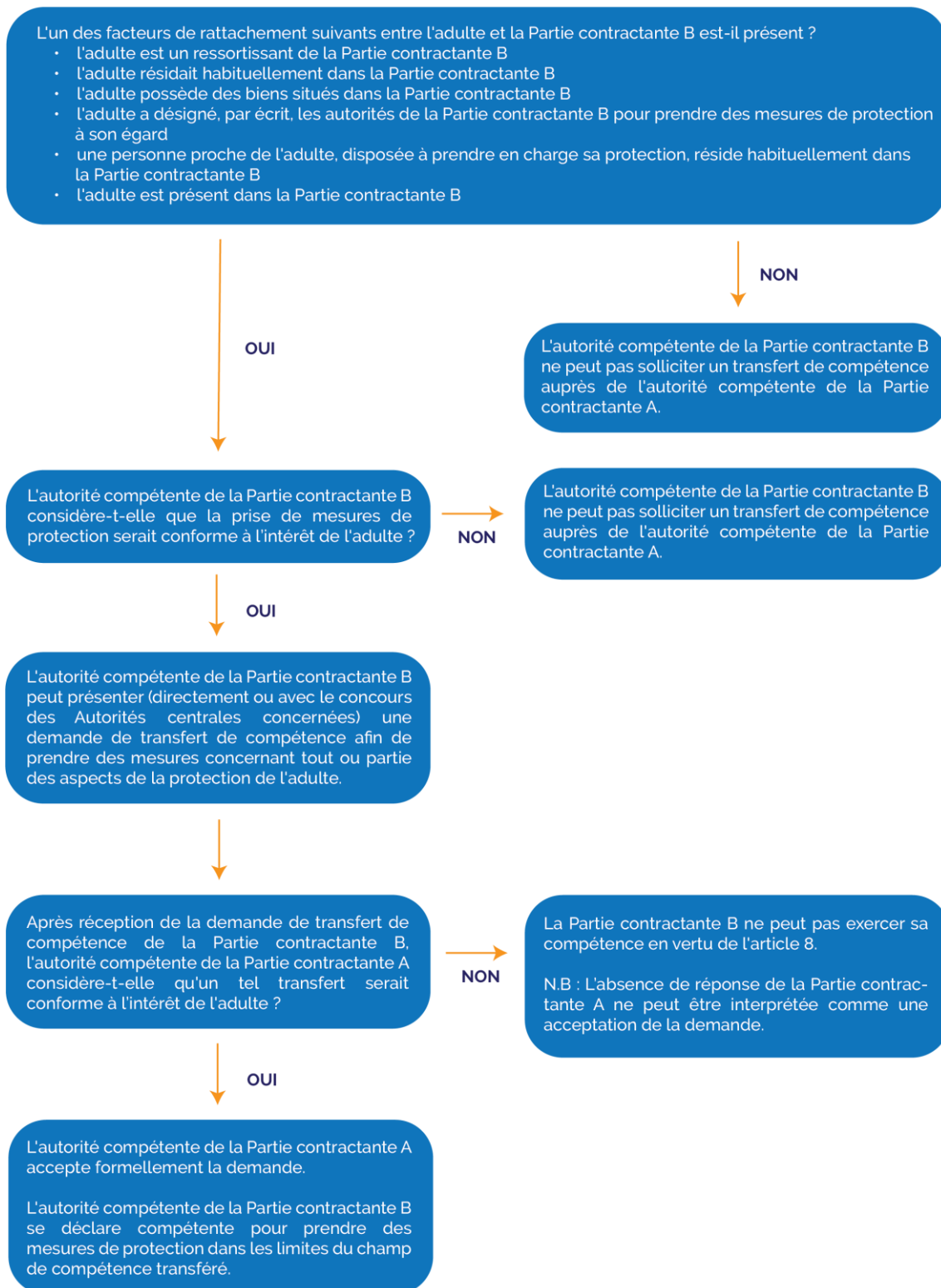
²³⁷ Art. 8(3).

²³⁸ Rapport explicatif, (*op. cit.* note 12), para. 74.

Demande émanant d'une autorité compétente de la Partie contractante A, ayant compétence en vertu de l'article 5 ou 6 de la Convention, adressée à une autorité compétente de la Partie contractante B (art. 8)



Demande de transfert de compétence au titre de l'article 8 présentée par une autorité compétente de la Partie contractante B à une autorité compétente de la Partie contractante A, qui dispose de la compétence primaire en vertu de l'article 5 ou 6.



D. Aspects pratiques du transfert de compétence

a) À quelles autorités faut-il adresser une demande de transfert de compétence ?

~~5.125.14~~ Lors d'une demande de transfert de compétence, il est important que les autorités compétentes puissent se localiser l'une l'autre et que les Parties contractantes communiquent suffisamment.

~~5.135.15~~ Les Parties contractantes peuvent désigner les autorités auxquelles les demandes prévues à l'article 8 doivent être envoyées²³⁹. Si une désignation a été effectuée à cet effet, toutes les demandes relatives à un transfert de compétence doivent être adressées aux autorités désignées. Cette désignation est facultative²⁴⁰ et doit être communiquée au Bureau Permanent de la HCCH²⁴¹.

~~5.145.16~~ En l'absence de désignation en vertu de la Convention de 2000, les autorités peuvent être contactées par deux autres voies :

- Option 1 : l'autorité compétente peut contacter l'Autorité centrale de la Partie contractante requise soit directement, soit par l'intermédiaire de son Autorité centrale. Les Parties contractantes sont tenues de désigner une Autorité centrale lorsqu'elles adhèrent à la Convention²⁴², et ces Autorités centrales ont l'obligation de faciliter les communications²⁴³. La liste des Autorités centrales est disponible ~~dans l'espace Protection des adultes du~~ sur le site web de la HCCH à l'adresse (~~←~~www.hcch.net~~→~~), ~~sous les rubriques dans l'Espace « Protection des adultes », puis, sous la rubrique « Autorités »).~~
- Option 2 : les autorités judiciaires peuvent entrer en relation via le Réseau international de juges de La Haye (RIJH). Si les deux Parties contractantes ont désigné des membres pour faire partie du Réseau, les points de contact peuvent donner des informations sur la loi et la procédure, aider à ~~la localisation de~~ trouver l'autorité compétente concernée et introduire la communication judiciaire directe. La liste des membres du RIJH est disponible sur le site web de la HCCH à l'adresse (~~←~~www.hcch.net~~→~~)²⁴⁴.

~~5.155.17~~ Les Autorités centrales peuvent également faciliter la transmission des documents entre les autorités compétentes. En outre, certaines Autorités centrales, ~~sur demande,~~ peuvent aider ~~sur demande~~ à l'interprétation ou à la traduction des documents ou à trouver ces services. Les membres du RIJH peuvent aussi apporter d'utiles conseils sur le meilleur moyen de procéder, par exemple, en ce qui concerne les informations ou les documents que l'autorité compétente pourra exiger avant d'étudier la question du transfert.

²³⁹ Art. 42.

²⁴⁰ Rapport explicatif, (~~op. cit. note 12~~), para. 151.

²⁴¹ Art. 43(1).

²⁴² Art. 28 ; art. 43(1).

²⁴³ Art. 30(a).

²⁴⁴ ~~D'ici à la tenue de la Première réunion de la Commission spéciale (provisoirement prévue dans le courant du quatrième trimestre 2022), un accord de principe devrait être trouvé sur le fait que les Membres du RIJH peuvent également jouer un rôle dans le cadre de la Convention de 2000 lorsque leurs États sont des Parties contractantes à la Convention. Voir C&R Nos 16, 17 et 57 de la Première réunion de la CS (voir chemin indiqué à la note 8). Voir aussi CAGP de 2023, C&D No 32 (voir chemin indiqué à la note 5).~~

b) Modalités de communication entre les autorités-

5.165.18 La Convention de 2000 ne prescrit pas les modalités de communication entre les autorités. À cet effet, la Commission spéciale à caractère diplomatique de 1999 a recommandé un formulaire modèle intitulé « ~~Information relative aux mesures~~ Mesures de protection concernant un adulte », qui peut être utilisé pour communiquer les demandes en vertu de l'article 8²⁴⁵. Afin de faciliter les communications relatives aux questions de compétence, lors de la Première réunion de la Commission spéciale, les autorités compétentes ont été vivement encouragées à utiliser le Formulaire modèle intitulé « Mesures de protection concernant un adulte »²⁴⁶. Il est également possible de communiquer par courrier électronique, par téléphone ou en visioconférence ~~tant~~ sous réserve que les informations échangées ~~sont~~ soient correctement protégées.

c) Informations et documents à joindre aux communications

5.175.19 Bien que la Convention ne prescrive pas de mode de communication particulier, il est vivement conseillé qu'au moins la première communication demandant le transfert soit effectuée par écrit²⁴⁷ et qu'elle indique notamment²⁴⁸ :

- le nom et les coordonnées de l'autorité d'origine ;
- le numéro de référence de l'affaire ;
- la nature de l'affaire (en tenant dûment compte des considérations de confidentialité) ;
- la question sur laquelle la communication est demandée ;
- si les parties concernées ont consenti à la communication ;
- à quel moment la communication pourrait se tenir (en prenant dûment en compte les différences de fuseaux horaires) ;
- toute question spécifique pour laquelle l'autorité ~~initiant la communication~~ d'origine souhaiterait une réponse ;
- toute autre question pertinente.

²⁴⁵ Rapport explicatif, para. 28. Rapport explicatif (op. cit. note 12), para. 28. Les Formulaires modèles recommandés en vertu de la Convention Protection des adultes de 2000, dont le Formulaire intitulé « Mesures de protection concernant un adulte », figurent aussi à l'annexe IV.

²⁴⁶ Voir C&R No 15 de la Première réunion de la CS (voir chemin indiqué à la note 8).

²⁴⁷ Voir principe 8 des « Lignes de conduite émergentes relatives au développement du Réseau international de juges de La Haye et Principes généraux relatifs aux communications judiciaires directes, y compris les garanties communément acceptées pour les communications judiciaires directes dans des affaires particulières, dans le contexte du Réseau international de juges de La Haye » (~~et après~~ « Lignes de conduite émergentes sur les communications judiciaires directes ») (disponibles sur le site web de la HCCH à l'adresse ~~«~~ www.hcch.net ~~»~~ sous les rubriques, dans l'Espace « Enlèvement d'enfants », ~~et~~ sous la rubrique « Communications judiciaires »). Voir aussi C&R No 17 de la Première réunion de la CS (voir chemin indiqué à la note 8).

²⁴⁸ Lignes de conduite émergentes sur les communications judiciaires directes, (*ibid.*), principe 7. Voir aussi C&R No -17 de la Première réunion de la CS (voir chemin indiqué à la note 8).

5.185.20 La communication doit être accompagnée des documents nécessaires à l'appréciation de l'autorité requise, et les demandes d'informations complémentaires effectuées par l'autorité requise doivent se limiter à ce qui est nécessaire. Si la demande initiale est formulée dans une décision administrative ou judiciaire, les éléments de fait et les considérations sur lesquelles la demande est fondée doivent être détaillés dans la motivation de la décision qui sera communiquée. Il est recommandé d'informer le destinataire s'il est possible ou non de faire appel de cette décision en vertu du droit interne. C'est le cas pour chaque décision prise dans la procédure de transfert (demande et acceptation).

5.195.21 Il convient de noter que « les documents transmis ou délivrés en application de la Convention sont dispensés de toute légalisation ou de toute formalité analogue »²⁴⁹. Cette règle couvre toutes les informations écrites communiquées et toutes les décisions des autorités compétentes ainsi que les certificats délivrés conformément à l'article 38²⁵⁰.

5.205.22 Conformément à l'article 51, les communications entre autorités en vertu de la Convention doivent être adressées dans la langue d'origine et accompagnées d'une traduction dans la langue officielle ou l'une des langues officielles de l'autre Partie contractante. Lorsque c'est impossible, la communication doit être traduite en français ou en anglais, en gardant à l'esprit qu'en vertu de l'article 56, une Partie contractante peut faire une réserve à l'utilisation du français ou de l'anglais mais pas des deux²⁵¹.

d) Garanties relatives aux communications entre autorités compétentes²⁵²

Principes fondamentaux

5.215.23 Toute autorité intervenant dans une communication directe doit respecter sa propre loi.

5.225.24 Dans ses communications, chaque autorité saisie doit conserver son indépendance décisionnelle concernant l'affaire en cause.

5.235.25 Aucune communication ne doit compromettre ni affecter de quelque manière l'indépendance de la décision de l'autorité saisie concernant l'affaire en cause.

Garanties procédurales communément acceptées

5.245.26 Dans les Parties contractantes dont les autorités compétentes communiquent directement entre elles, les garanties procédurales suivantes sont généralement acceptées :

²⁴⁹ Art. 41.

²⁵⁰ Rapport explicatif, ([op. cit. note 12](#)), para. 150.

²⁵¹ [Art. 51 ; Ibid., para. 169.](#) [Art. 51 ; Ibid., para. 169.](#) Voir aussi C&R No 50 de la Première réunion de la CS ([voir chemin indiqué à la note 8](#)).

²⁵² Lignes de conduite émergentes sur les communications judiciaires directes, ([op. cit. note 247](#)), principe 6. Les lignes de conduite émergentes sur les communications judiciaires directes ont été approuvées par la Sixième réunion de la Commission spéciale sur le fonctionnement pratique de la Convention Enlèvement d'enfants de 1980 et la Convention Protection des enfants de 1996 (1-10 juin 2011). Voir « [Conclusions et Recommandations et Rapport de la Première partie de la Sixième réunion de la Commission spéciale sur le fonctionnement pratique de la Convention Enlèvement d'enfants de 1980 et de la Convention Protection des enfants de 1996 \(1-10 juin 2011\)](#) », Doc. pré. No 14 de novembre 2011, disponibles sur le site web de la HCCH à l'adresse [« www.hcch.net »](#), [sous les rubriques dans l'Espace](#) « Enlèvement d'enfants », [puis sous les rubriques](#) « Réunions des Commissions spéciales » [et puis](#) « Sixième réunion de la Commission spéciale (Première Partie, juin 2011 ; Deuxième Partie, janvier 2012) ». Voir aussi C&R No 17 de la Première réunion de la CS ([voir chemin indiqué à la note 8](#)).

- sauf circonstances spéciales, les parties doivent recevoir une notification de la nature de la communication envisagée (par ex. le sujet, l'objet, le résultat visé, etc.) ;
- il faut garder trace de toutes les communications et celles-ci doivent pouvoir être consultées par les parties ;
- tout terme convenu doit être confirmé par écrit ;
- les parties ou leur avocat doivent avoir la possibilité d'être présents dans certains cas, par téléconférence par exemple.

e) Communications entre les autorités

5.255.27 Un transfert de compétence ne concerne qu'une procédure ou demande spécifique. Il est important que les autorités soient aussi explicites que possible dans leur communication concernant la portée envisagée d'un éventuel transfert de compétence.

5.265.28 Toute autorité requérante, qu'elle demande à assumer ou à transférer la compétence, doit veiller à ce que sa demande soit explicite en ce qui concerne :

- la portée du transfert, notamment les domaines qui seraient concernés par le transfert de compétence envisagé et les circonstances dans lesquelles il s'appliquerait, y compris les mesures et les décisions-à prendre ;
- la raison pour laquelle ~~l'autre autorité~~ l'autorité en question est mieux à même d'apprécier l'intérêt de l'adulte en ce qui concerne les matières à transférer.

5.275.29 Lorsqu'un transfert de compétence est accepté et conclu, les deux autorités doivent enregistrer cette conclusion selon des modalités appropriées. Une conclusion explicite ou un acte dressé à cet effet peut éviter des confusions ultérieures et s'avérer important en cas de contrôle ou d'appel de la décision de transfert de compétence.

6. Mesures de protection en cas d'urgence

APERÇU de la compétence en vertu de l'article 10

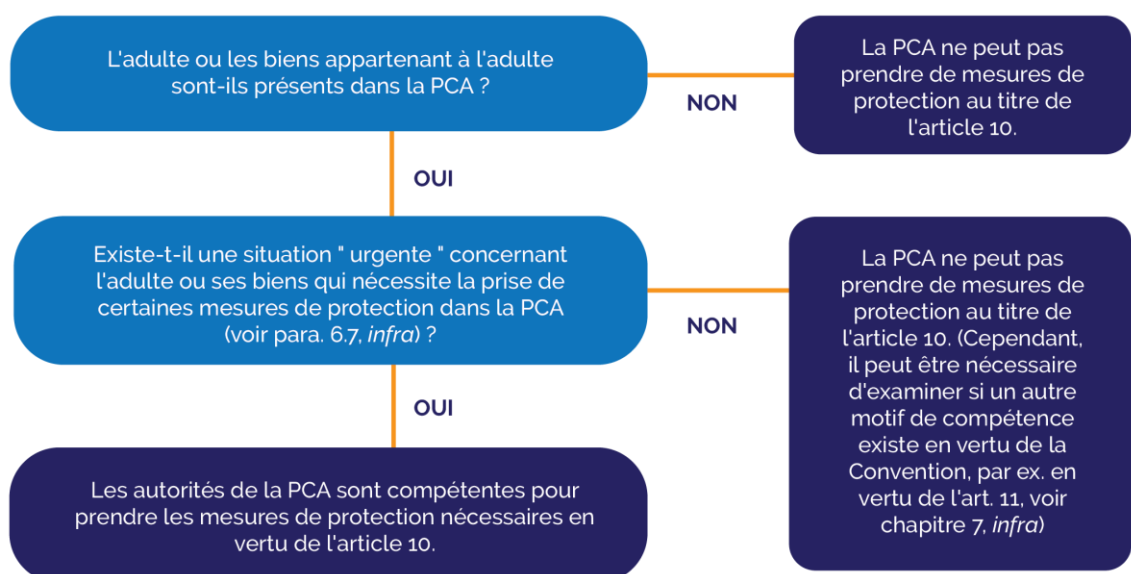
- Facteur de rattachement : présence de l'adulte ou situation de ses biens
- Condition : situation d'urgence
- Compétence concurrente subsidiaire
- Champ de compétence : compétence limitée aux mesures nécessaires pour mettre un terme à la situation urgente
- Les mesures prises conformément à l'article 10 peuvent être remplacées, levées ou modifiées par l'autorité compétente d'une autre Partie contractante ayant compétence en vertu des articles 5 à 9 qui a pris les mesures requises par la situation ou par les autorités de Parties non contractantes qui ont pris des mesures requises qui sont reconnues
- Exigences en matière de COOPÉRATION
 - ✓ Communiquer (si possible) : informer les autorités de l'État de résidence habituelle de l'adulte des mesures prises – dès que possible

A. Prise des mesures de protection nécessaires en cas d'urgence

Article 10

- 6.1 Dans tous les cas d'urgence, les autorités compétentes de chaque Partie contractante sur le territoire de laquelle l'adulte ou des biens lui appartenant sont présents sont compétentes pour prendre les mesures de protection nécessaires²⁵³.

Des mesures de protection peuvent-elles être prises dans la Partie contractante A ("PCA") en vertu de l'article 10 ?



²⁵³ Art. 10(1).

6.2 La compétence exercée en vertu de l'article 10 est concurrente de celle des autorités compétentes de l'État de résidence habituelle de l'adulte²⁵⁴, tout en restant subsidiaire à celle-ci²⁵⁵. Cette compétence garantit que la protection de l'adulte ou les intérêts de l'adulte ne sont pas compromis si les autorités compétentes ayant compétence en vertu des articles 5 à 9 tardent à prendre des mesures.

Exemple 6.A Un adulte, qui réside habituellement dans la Partie contractante A, se trouve dans la Partie contractante B lorsqu'il tombe gravement malade et est placé en coma artificiel. Il a besoin d'une intervention chirurgicale d'urgence. Afin de financer celle-ci, il faut vendre rapidement le bien dont il est propriétaire dans la Partie contractante B. Après avoir évalué la nature et le degré de l'urgence, les autorités compétentes de la Partie contractante B peuvent prendre les mesures nécessaires pour procéder à la vente du bien.

6.3 La Commission spéciale de 1997 a débattu de l'applicabilité d'une règle de litispendance, mais elle a finalement préféré prévoir un chef de compétence primaire en vertu des articles 5 et 6. Au lieu de la litispendance, il a été décidé qu'il y aurait une coopération entre les autorités compétentes en ce qui concerne le moment où les autorités compétentes ayant une compétence concurrente subsidiaire (c.-à-d. en vertu des art. 7, 9, 10 et 11) pourraient exercer celle-ci²⁵⁶. Sachant que les mesures de protection d'urgence prises par les autorités compétentes de la Partie contractante exerçant leur compétence en vertu de l'article 10 cesseront d'avoir effet dès que les autorités compétentes ayant compétence en vertu des articles 5 à 9 auront pris une décision, il est recommandé aux Parties contractantes de communiquer sur le meilleur moyen de protéger l'intérêt de l'adulte²⁵⁷.

6.4 Les autorités compétentes qui peuvent être saisies au titre de l'urgence sont celles sur le territoire desquelles se trouvent l'adulte ou des biens lui appartenant.

6.5 Cette règle s'étend aux deux situations envisagées à l'article 6, à savoir les adultes réfugiés ou internationalement déplacés et ceux dont la résidence habituelle ne peut être établie. Alors que dans les situations précitées, les autorités compétentes de l'État de présence de l'adulte ont une compétence générale en vertu de l'article 6, la compétence aux fins de l'article 10 est limitée aux cas d'urgence²⁵⁸. S'il y a lieu, la compétence en vertu de l'article 10 pourrait, si nécessaire, être exercée dans l'intervalle requis pour vérifier que la résidence habituelle de l'adulte ne peut être établie aux fins de l'article 6.

6.6 Il faut souligner qu'au contraire de l'article 9, la compétence des autorités compétentes de l'État de situation des biens de l'adulte en vertu de l'article 10 ne se limite pas aux mesures de protection des biens en question. Il est possible, par exemple, qu'en situation d'urgence, des biens de l'adulte situés dans un État doivent être vendus afin de financer d'autres mesures de protection pour l'adulte présent dans un autre État.

Exemple 6.B Un adulte Une personne ayant sa résidence habituelle dans la Partie contractante A rend visite à des amis dans la Partie contractante B. Au

²⁵⁴ Rapport explicatif, (op. cit. note 12), para. 78.

²⁵⁵ *Ibid.*, para. 80.

²⁵⁶ *Ibid.*, para. 47.

²⁵⁷ Art. 10(4).

²⁵⁸ Rapport explicatif, (op. cit. note 12), para. 79.

cours de ce séjour, ~~elle~~ est victime d'un grave accident de moto et souffre d'un important traumatisme crânien qui ~~le~~ plonge dans le coma. Pendant que l'adulte est dans le coma dans la Partie contractante B, son frère aîné dans la Partie contractante A doit s'assurer qu'il y a assez de fonds pour payer les soins. ~~L'adulte ne perçoit pas de salaire et il a très peu d'épargne. Ses revenus sont exclusivement constitués de dividendes sur des actions.~~ Comme il n'y a aucun autre moyen d'obtenir des fonds et que l'adulte n'a pas de représentant, son frère saisit une autorité compétente dans la Partie contractante B afin d'être habilité à vendre en urgence les actions ~~en urgence. Avant de prendre des mesures, l'autorité que l'adulte détient dans la Partie contractante B. L'autorité~~ compétente de la Partie contractante B contacte l'autorité compétente de la Partie contractante A pour vérifier si les ~~l'informer des~~ mesures qu'elle envisage ~~sont compatibles avec celles~~ urgentes qui ont été prises ~~par cette dernière.~~

a) Dans quelles circonstances une situation est-elle considérée comme « urgente » ?

6.7 La Convention de 2000 ne précise pas ce qui pourrait constituer une urgence. L'urgence que revêt une situation est une question qu'il revient aux autorités compétentes de chaque Partie contractante d'apprécier en fonction des faits de l'affaire. Le Rapport explicatif suggère qu'une situation serait urgente lorsque, ~~si des mesures de protection étaient demandées par les voies normales des articles 5 à 9,~~ l'adulte souffrirait un préjudice irréparable ou ses intérêts ou ses biens seraient compromis si des mesures de protection étaient demandées par les voies normales des articles 5 à 9²⁵⁹. Par conséquent, une approche utile pour les autorités compétentes serait de considérer, au cas par cas, si les intérêts de l'adulte seraient irrémédiablement compromis si des mesures immédiates n'étaient pas prises avant que les autorités compétentes dont la compétence est fondée sur d'autres chefs prennent les mesures nécessaires.

6.8 Étant donné que la situation d'urgence justifie de déroger aux règles normales prévues aux articles 5 à 9, elle doit être entendue assez strictement²⁶⁰.

Exemple 6.C Un couple résidant habituellement dans la Partie contractante A séjournait dans sa résidence secondaire située dans la Partie contractante B lorsqu'un des partenaires est décédé brutalement. Le partenaire survivant, qui avait déjà quelques problèmes de santé liés à l'âge, a fait une dépression nerveuse due au choc et au chagrin causé par cette perte soudaine. Comme il était seul dans la Partie contractante B sans personne pour s'occuper de lui, il s'est trouvé dans un grave état d'abandon. Les autorités compétentes de la Partie contractante B sont compétentes pour prendre une mesure de protection d'urgence en le plaçant dans un établissement.

b) Quelles sont les mesures de protection « nécessaires » ?

6.9 Les mesures de protection prises en vertu de l'article 10 de la Convention de 2000 ont le même champ d'application matériel que celles qui peuvent être prises en vertu des articles 5

²⁵⁹ *Ibid.*, para. 78.

²⁶⁰ *Ibid.*

à 9 : ce sont des mesures qui tendent à la protection de l'adulte ou de ses biens, conformément aux articles 3²⁶¹ et 4²⁶².

6.10 La Convention ne précise pas quelles mesures « nécessaires » peuvent être prises pour la protection de l'adulte en situation d'urgence. L'autorité compétente concernée doit apprécier la nature, le degré et l'impact de l'urgence. Bien que l'urgence elle-même doive dicter les mesures nécessaires à prendre dans chaque cas, « les mesures de protection nécessaires » doivent se limiter à régler l'urgence de la situation. Bien entendu, c'est une question qu'il appartient aux autorités compétentes de chaque Partie contractante d'apprécier au cas par cas.

c) Durée des mesures urgentes

6.11 Étant donné le caractère concurrent mais subsidiaire de la compétence envisagée à l'article 10, les mesures nécessaires et urgentes prises en application de cet article cessent d'avoir effet dès que les autorités compétentes ayant compétence en vertu des articles 5 à 9 ont pris les mesures requises par la situation²⁶³. À partir de ce moment-là, il n'y a plus lieu de maintenir la compétence des autorités compétentes de l'État de présence de l'adulte ou des biens lui appartenant et il n'y a plus lieu non plus que toutes les Parties contractantes continuent à reconnaître les mesures prises dans ces circonstances urgentes²⁶⁴.

6.12 Si l'adulte réside habituellement dans une Partie non contractante, les mesures prises en vertu de l'article 10 cessent d'avoir effet dès que les autorités compétentes d'un autre État prennent des mesures qui sont reconnues dans la Partie contractante concernée²⁶⁵.

6.13 Étant donné que la reconnaissance, dans une Partie contractante, des mesures prises par une Partie non contractante dépend des règles internes hors celles de la Convention de chaque Partie contractante, l'effet de mesures urgentes ne cessera pas uniformément et simultanément dans toutes les Parties contractantes concernées. Les mesures n'auront plus d'effet dès que la décision prise par une Partie non contractante sera reconnue dans la Partie contractante où la reconnaissance est demandée.

6.14 On peut dire par conséquent que la durée de l'effet d'une mesure d'urgence prise dans une Partie contractante est liée soit à la mesure prise par une autre Partie contractante en vertu des chefs de compétence prévus aux articles 5 à 9, soit à la reconnaissance par toutes les Parties contractantes des mesures prises par une Partie non contractante.

d) Quelles autres mesures faut-il prendre pour garantir la protection continue de l'adulte ?

6.15 Lorsqu'une autorité compétente prend des mesures de protection d'urgence en application de l'article 10, il est recommandé qu'elle en informe les autorités compétentes de la Partie contractante de la résidence habituelle de l'adulte²⁶⁶. Les autorités compétentes peuvent communiquer directement²⁶⁷ ou, le cas échéant, avec le concours des Autorités centrales

²⁶¹ L'art. 3. donne des exemples de mesures entrant dans le champ d'application de la Convention. Voir, *supra*, **chapitre 3** sur le champ d'application de la Convention.

²⁶² L'art. 4 dresse la liste exhaustive des matières exclues du champ d'application de la Convention. Voir, *supra*, **chapitre 3** sur le champ d'application de la Convention.

²⁶³ Art. 10(2).

²⁶⁴ Rapport explicatif, (*op. cit. note 12*), para. 80. Voir aussi, *infra*, **chapitre 8**, para. 8.4.

²⁶⁵ Art. 10(3).

²⁶⁶ Art. 10(4). Ces communications et cette coopération ne se limitent pas aux Parties contractantes et peuvent intervenir entre tous les États.

²⁶⁷ Pour les autorités judiciaires, cela peut impliquer des communications judiciaires directes (*op. cit. note 247*). Voir, *infra*, para. 11.7.

concernées²⁶⁸. À titre d'exemple, le fait que l'autorité compétente de l'État qui a pris la mesure d'urgence en informe l'autorité compétente de l'État de résidence habituelle de l'adulte garantira que celle-ci procédera à un examen adéquat de la situation de l'adulte et prendra toute mesure requise, en particulier pour sa protection à long terme.

6.16 Un formulaire modèle²⁶⁹ pour ~~faciliter les~~ communications a été approuvé par la Commission spéciale à caractère diplomatique de 1999. Afin de faciliter les communications relatives aux questions de compétence, lors de la Première réunion de la Commission spéciale, les autorités compétentes ont été vivement encouragées à utiliser le Formulaire modèle intitulé « Information relative aux mesures de protection concernant un adulte »²⁷⁰.

Exemple 6.D Alors qu'un adulte ayant sa résidence habituelle dans la Partie contractante A rend visite à des amis dans la Partie contractante B, une pandémie mondiale est déclarée. L'adulte est infecté par le virus et, en raison des comorbidités dont il souffre, il doit être intubé et placé en soins intensifs dans la partie contractante B. Si les autorités compétentes de la Partie contractante B ont jugé que la situation était urgente, elles auront une compétence concurrente subsidaire en vertu de l'article 10 pour faire en sorte que l'adulte reçoive les soins dont il a besoin. De plus, elles devront, dans la mesure du possible, informer l'autorité compétente de la Partie contractante A de la situation et des mesures de protection qui ont été prises.

6.17 L'obligation d'information énoncée à l'article 10(4) dénote la primauté de la compétence des autorités compétentes de l'État de résidence habituelle de l'adulte. Les autorités compétentes de la Partie contractante où les mesures d'urgence ont été prises n'ont besoin d'informer que « dans la mesure du possible » et les communications, compte tenu de l'urgence, interviendront habituellement après que les mesures d'urgence ont été prises²⁷¹. Il est néanmoins recommandé de communiquer dès que possible.

6.18 Les autorités compétentes qui ont pris les mesures d'urgence sont seulement tenues d'informer l'État de résidence habituelle de l'adulte et pas nécessairement les autorités compétentes qui peuvent avoir compétence en vertu de l'article 6(2), en gardant à l'esprit qu'il est possible que ces autorités compétentes ne soient pas du même État²⁷². — par exemple, lorsque l'adulte dont la résidence habituelle ne peut être déterminée est présent dans un État et que les autorités d'un autre État, où des biens de l'adulte sont situés, prennent une mesure urgente aux fins de la protection de ce bien. Les autorités compétentes qui prennent des mesures d'urgence sont invitées à communiquer et à coopérer avec toute autre autorité compétente (par ex. les autorités ayant compétence en vertu des art. 7 ou 9) en cas de besoin afin de garantir la protection continue de l'adulte.

6.19 C'est seulement dans les situations d'urgence que les autorités compétentes de l'État de présence de l'adulte ou de situation de biens lui appartenant peuvent écarter les mesures prises antérieurement par les autorités compétentes en vertu de la Convention. Autrement dit, il est possible que les mesures d'urgence prises en vertu de l'article 10 ne soient pas

²⁶⁸ Voir aussi **chapitre O**.

²⁶⁹ Voir, *supra*, note 209.

²⁷⁰ Voir C&R No 15 de la Première réunion de la CS (voir chemin indiqué à la note 8).

²⁷¹ Rapport explicatif, (*op. cit.* note 12), para. 82.

²⁷² ~~Par ex., lorsque l'adulte dont la résidence habituelle ne peut être établie est présent dans l'État A et que les autorités qui prennent une mesure d'urgence pour protéger sa personne ou ses biens sont celles de l'État B, où ses biens sont situés.~~

compatibles avec d'autres mesures prises précédemment en vertu de la Convention. C'est pourquoi ces mesures cessent d'avoir effet dès que les autorités compétentes ayant compétence en vertu des articles 5 à 9 ont pris les mesures exigées par la situation²⁷³.

B. Les mesures de protection prises en application de l'article 10 peuvent-elles être reconnues et exécutées en vertu de la Convention de 2000 ?

6.20 Les mesures de protection prises par une Partie contractante en vertu de l'article 10 – contrairement aux mesures temporaires en vertu de l'article 11 – bénéficient de la reconnaissance et de l'exécution conformément au chapitre IV de la Convention de 2000²⁷⁴.

6.21 Il faut souligner que la reconnaissance dans une Partie contractante de mesures prises par les autorités compétentes d'une Partie non contractante dépendra du droit interne hors Convention de la Partie contractante concernée. Les mesures d'urgence prises dans une Partie contractante ne font pas obstacle à la reconnaissance, dans les autres Parties contractantes, des mesures prises dans une Partie non contractante²⁷⁵.

6.22 Étant donné qu'une obligation d'information préalable peut être impossible à respecter en situation d'urgence, ce n'est pas une condition de la compétence prévue à l'article 10. Par conséquent, le fait que l'autorité compétente de l'État de résidence habituelle de l'adulte n'ait pas été informée préalablement à une mesure d'urgence n'est pas, en soi, un motif de non-reconnaissance de cette mesure²⁷⁶. Cependant, comme il est exposé plus haut, la communication reste obligatoire « dans la mesure du possible » en vertu de l'article 10, en particulier après la mesure d'urgence.

Exemple 6.E Un jeune adulte ayant sa résidence habituelle dans la Partie non contractante A se rend dans la Partie contractante B pour suivre un traitement médical sans ses parents, qui sont aussi ses représentants. Au cours du traitement médical prévu, le jeune adulte a besoin d'une intervention chirurgicale d'urgence pour laquelle le consentement du patient est requis. Cependant, il est dans l'incapacité d'exprimer sa volonté et ses représentants sont injoignables à ce moment-là. Les autorités de la Partie contractante B ont compétence pour prendre les mesures d'urgence nécessaires autorisées par leur droit interne afin de pouvoir pratiquer l'intervention chirurgicale sur le jeune adulte sans contacter au préalable les autorités compétentes du lieu de la résidence habituelle²⁷⁷. Même si l'État de résidence habituelle de l'adulte n'est pas une Partie contractante à la Convention, une bonne pratique consisterait à ce que les autorités compétentes de la Partie contractante B s'efforcent d'informer ces autorités par la suite, conformément à ce que prévoit l'article 10(4).

Exemple 6.F Un adulte qui réside habituellement dans la Partie contractante A est propriétaire de biens dans la Partie contractante B. Un représentant a été

²⁷³ Rapport explicatif, ibid., para. 8480.

²⁷⁴ Art. 22 et s.

²⁷⁵ Rapport explicatif, (op. cit. note 12), para. 81.

²⁷⁶ Ibid., para. 82.

²⁷⁷ Notons que dans certains États, le personnel médical peut prendre des décisions concernant des interventions médicales urgentes sur la base du droit matériel interne, dont l'application est obligatoire. Voir, *infra*, **chapitre 9**, para. 9.33 et 9.34-9.35 et 9.36.

désigné pour l'adulte par une autorité compétente de la Partie contractante A. Les pouvoirs du représentant sont limités à la Partie contractante A.

Une compagnie de gaz effectuant un contrôle annuel de sécurité dans l'immeuble situé dans la Partie contractante B remarque que celui-ci est infesté par des vrillettes. Elle en informe le représentant de l'adulte dans la Partie contractante A, lequel saisit en urgence une autorité compétente de la Partie contractante B pour prendre les mesures de sauvegarde du bien qui s'imposent avant sa destruction totale. De plus, l'autorité compétente de la Partie contractante B doit ~~informer~~, si possible, informer l'autorité compétente de la Partie contractante A de la situation et de la mesure de protection qui a été prise.

Exemple 6.G

Un adulte résidant habituellement dans la Partie non contractante A est propriétaire d'un bien dans la Partie contractante B. Son état de santé s'est dégradé rapidement et il a maintenant besoin d'être opéré de toute urgence. Pour couvrir les frais médicaux, il faut vendre rapidement le bien situé dans la Partie contractante B. En vertu de l'article 10, le représentant de l'adulte dans la Partie non contractante A peut demander aux autorités de la Partie contractante B de prendre les mesures urgentes nécessaires pour qu'il puisse procéder à la vente du bien situé dans la Partie contractante B.

7. Mesures temporaires

APERÇU de la compétence en vertu de l'article 11

- Facteur de rattachement : présence de l'adulte
- Condition : situation exceptionnelle
- Compétence concurrente subsidiaire
- Champ de compétence : compétence limitée aux mesures tendant à la protection de la personne de l'adulte qui sont compatibles avec celles déjà prises par les autorités compétentes ayant compétence en vertu des articles 5 à 8, effet territorial limité, limité aux mesures temporaires
- Les mesures prises peuvent être remplacées, levées ou modifiées par l'autorité compétente d'une autre Partie contractante ayant compétence en vertu des articles 5 à 8
- Exigences en matière de COOPÉRATION
 - ✓ Obligation de communiquer : pour vérifier la compatibilité des mesures envisagées avec les mesures prises par les autorités compétentes ayant compétence en vertu des articles 5 à 8 et pour informer les autorités compétentes ayant compétence en vertu de l'article 5 avant de prendre la mesure

A. Quand est-il possible de prendre des mesures temporaires ?

Article 11

7.1 L'article 11 prévoit un chef de compétence spécifique, distinct du cas d'urgence, qui autorise les autorités compétentes de la Partie contractante sur le territoire de laquelle l'adulte est présent à prendre des mesures de protection temporaires. En ce qui concerne les mesures temporaires, il faut d'emblée garder à l'esprit les points suivants :

- les mesures de protection temporaires doivent être prises à titre exceptionnel²⁷⁸ ;
- les mesures temporaires prises en vertu de l'article 11 doivent uniquement concerner la personne de l'adulte et non ses biens²⁷⁹ ;
- l'effet des mesures temporaires prises en application de l'article 11 est limité au territoire de la Partie contractante qui les a prises²⁸⁰ ,
- la compétence prévue à l'article 11 est concurrente et subsidiaire à celle des autorités ~~dotées d'une compétence~~ ayant la compétence primaire ~~et générale~~ en vertu ~~des articles de l'article 5 et~~ 6(2)²⁸¹ ;
- les autorités compétentes d'une Partie contractante ne peuvent prendre, en application de l'article 11, que des mesures compatibles avec celles qui ont déjà été prises par les autorités compétentes ayant compétence en vertu des articles 5 à 8²⁸².

²⁷⁸ Art. 11(1).

²⁷⁹ Rapport explicatif, (op. cit. note 12), para. 84.

²⁸⁰ Art. 11(1).

²⁸¹ Rapport explicatif, (op. cit. note 12), para. 83.

²⁸² Art. 11(1) ; ~~Rapport explicatif, ibid.~~, para. 84. Cette règle diffère de celle de l'art. 10, qui autorise les autorités compétentes de l'État de présence de l'adulte à écarter les mesures prises antérieurement par les autorités compétentes ~~ayant une~~ compétence primaire et générale en vertu des art. 5 à 9 (voir, *supra*, **chapitre 6**, para. 6.19).

7.2 La Commission spéciale de 1997 a débattu de l'applicabilité d'une règle de litispendance, mais elle a finalement préféré prévoir un chef de compétence primaire en vertu des articles 5 et 6. Au lieu de la litispendance, il a été décidé qu'il y aurait une coopération entre les autorités compétentes en ce qui concerne le moment auquel les autorités compétentes ayant une compétence concurrente subsidiaire (c.-à-d. en vertu des art. 7, 9, 10 et 11) pourraient exercer celle-ci²⁸³.

a) Qu'est-ce que des mesures « temporaires » ?

7.3 La Convention de 2000 ne précise pas ce qui pourrait constituer une mesure temporaire. Le Rapport explicatif permet de se faire une idée des scénarios qui peuvent relever de l'article 11²⁸⁴.

Exemple 7.A Un jeune adulte fortement dépendant aux substances psychotropes se trouve temporairement dans la Partie contractante A. En raison de cette addiction, ses facultés sont altérées et il n'est pas en mesure de pourvoir à ses intérêts. Cependant, aucune mesure de protection n'a été prise à son égard. Après plusieurs overdoses et pour protéger le jeune adulte de lui-même et de son environnement immédiat, les autorités compétentes de la Partie contractante A décident de le placer temporairement dans un centre de désintoxication pour le reste de son séjour dans la Partie contractante A et de charger/désigner le centre pour représenter l'adulte ou l'aider dans l'exercice de sa capacité juridique pendant qu'il y séjourne. Cette situation relèverait du champ d'application de l'article 11 car, bien que la situation soit préoccupante, elle est temporaire et limitée à son territoire.

b) Durée des mesures temporaires

7.4 Tout comme l'article 10, l'article 11 prévoit un chef de compétence concurrent mais subsidiaire aux chefs de compétence primaires et généraux prévus aux articles 5 et 6.

7.5 Les mesures prises dans une Partie contractante en vertu de l'article 11 cesseront d'avoir effet dans des conditions analogues à celles de l'article 10. Les mesures temporaires prises par les autorités compétentes d'une Partie contractante où se trouve l'adulte cessent d'avoir effet dès que les autorités compétentes ayant compétence en vertu des articles 5, 7 et/ou 8 auront pris les mesures exigées par la situation²⁸⁵. Il est possible que les autorités compétentes ayant compétence en vertu des articles précités décident qu'aucune mesure n'est requise, auquel cas, les mesures temporaires n'ont plus de raison d'être maintenues²⁸⁶, de poursuivre leurs effets²⁸⁷. Les mesures temporaires n'ont d'effet que dans l'État où elles sont prises et ne sont donc pas susceptibles d'être reconnues et exécutées dans les autres Parties contractantes après le départ de l'adulte²⁸⁸.

²⁸³ Rapport explicatif, *ibid.*, para. 47.

²⁸⁴ *Ibid.*, para. 84.

²⁸⁵ Art. 11(2) ; *ibid.*, para. 85. Voir aussi, *infra*, chapitre 8, para. 8.4. Il n'y a pas lieu, dans ce contexte, de renvoyer à l'art. 6 car, si les conditions de l'art. 6 sont présentes, cet article confère la compétence primaire et générale à l'État de présence de l'adulte.

²⁸⁶ *Ibid.*, para. 85.

²⁸⁷ *Ibid.*, para. 85.

²⁸⁸ Voir, *infra*, para. 7.13.

- 7.6 Lorsque l'adulte réside habituellement dans une Partie non contractante et que l'autorité compétente de ~~cet État~~celle-ci a pris d'autres mesures de protection requises par la situation, les mesures temporaires prises par les autorités compétentes d'une Partie contractante ~~compétentes ayant compétence~~ en vertu de l'article 11 n'ont plus de raison ~~d'être maintenues de poursuivre leurs effets~~. Il faut souligner que dans ce cas, pour que les mesures temporaires prises en vertu de l'article 11 cessent d'avoir effet, les mesures prises par l'autorité compétente de la Partie non contractante où l'adulte réside à titre habituel devront être reconnues dans la Partie contractante qui a pris les mesures temporaires. Ces nouvelles mesures étant prises dans une Partie non contractante, leur reconnaissance n'est pas régie par la Convention de 2000²⁸⁹.
- 7.7 La compétence prévue à l'article 11 ne peut être exercée que si les autorités compétentes de la résidence habituelle de l'adulte ont été informées au préalable²⁹⁰. Les autorités compétentes des deux Parties contractantes doivent coopérer afin d'éviter toute duplication des mesures et de déterminer la meilleure façon de procéder pour assurer la protection de l'adulte²⁹¹. À titre d'exemple, les autorités compétentes qui envisagent de prendre une mesure en vertu de l'article 11 doivent communiquer avec les autorités compétentes de l'État de résidence habituelle de l'adulte et les informer de la situation et des mesures temporaires envisagées. Cela permettra aux autorités compétentes de l'État de résidence habituelle de procéder à un examen approfondi de la situation et de prendre toutes mesures à long terme qui s'imposent pour sa protection.
- 7.8 Un formulaire modèle aux fins de cette communication a été approuvé par la Commission spéciale à caractère diplomatique de 1999²⁹². Afin de faciliter les communications relatives aux questions de compétence, lors de la Première réunion de la Commission spéciale, les autorités compétentes ont été vivement encouragées à utiliser le Formulaire modèle intitulé « Information relative aux mesures de protection concernant un adulte »²⁹³.
- c) Quelles autres mesures faut-il prendre pour garantir la protection continue de l'adulte ?
- 7.9 Après avoir pris des mesures de protection temporaires en vertu de l'article 11, une autorité compétente peut aussi coopérer avec les autorités compétentes d'un autre État avec lesquelles elle juge nécessaire d'échanger aux fins de la protection continue de l'adulte. Les autorités compétentes de la Partie contractante qui ~~ont~~ pris les mesures en vertu de l'article 11 pourraient, par exemple, communiquer avec les autorités compétentes de l'État de nationalité de l'adulte (art. 7) et les informer de la situation de l'adulte et des mesures temporaires qui ont été prises. Cela éviterait toute incompatibilité ou duplication des mesures, car les autorités compétentes exerçant la compétence en vertu de l'article 7 n'auraient pas d'autre moyen d'être informées des mesures prises par les autorités compétentes en vertu de l'article 11.

²⁸⁹ Rapport explicatif, (op. cit. note 12), para. 85.

²⁹⁰ *Ibid.*, para. 84.

²⁹¹ Voir, *infra*, chapitre 0.

²²³ Voir, *supra*, note ~~157~~211.

²⁹³ Voir C&R No 15 de la Première réunion de la CS (voir chemin indiqué à la note 8).

7.10 Ces communications peuvent intervenir directement entre les autorités compétentes²⁹⁴ ou, le cas échéant, avec le concours des Autorités centrales²⁹⁵.

7.11 Il faut souligner que ces communications pourraient intervenir entre les Membres du RIJH²⁹⁶. Dans ce contexte, lorsque c'est nécessaire aux fins de la Convention de 2000 (par ex. lorsque la résidence habituelle de l'adulte se trouve dans une Partie non contractante et qu'une mesure temporaire tendant à sa protection a été prise dans une Partie contractante en vertu de l'article 11), les communications pourraient intervenir entre les juges des Parties contractantes et non contractantes.

7.12 Les dispositions de la Convention de 2000 en matière de coopération peuvent s'avérer pertinentes dans ces situations et doivent toujours être attentivement étudiées²⁹⁷.

B. Les mesures temporaires peuvent-elles être reconnues et exécutées en vertu de la Convention de 2000 ?

7.13 ~~7.13~~ — Les mesures de protection temporaires prises en application de l'article 11 ne sont pas ~~susceptibles d'être reconnues et exécutées en vertu~~ soumises aux règles de la Convention concernant la reconnaissance et l'exécution, car elles sont restreintes au territoire de la Partie contractante dans laquelle elles ont été prises²⁹⁸.

²⁹⁴ Pour les autorités judiciaires, cela peut impliquer des communications judiciaires directes (op. cit. note 247). Voir, infra, para. 11.7.

²⁹⁵ Voir, infra, chapitre 0.

²⁹⁶ Voir Lignes de conduite émergentes sur les communications judiciaires directes, (op. cit. note 247). Voir aussi C&R No 59 de la Première réunion de la CS (voir chemin indiqué à la note 8) et CAGP de 2023, C&D No 32 (voir chemin indiqué à la note 5).

²⁹⁷ Voir, infra, chapitre 0.

²⁹⁸ Rapport explicatif, (op. cit. note 12), para. 85.

8 Maintien en vigueur des mesures prises

A. Les mesures de protection restent-elles en vigueur en dépit d'un changement des circonstances ?

Article 12

8.1 L'article 12 garantit le maintien en vigueur d'une mesure prise par une autorité compétente ayant compétence en vertu des articles 5 à 9 lorsqu'un changement des circonstances a fait disparaître le chef de compétence sur la base duquel la mesure a été prise²⁹⁹.

8.2 Les mesures prises par une autorité compétente en vertu des articles 5 à 9 restent en vigueur tant qu'elles ne sont pas modifiées, remplacées ou levées par des mesures prises par les autorités compétentes auxquelles la Convention de 2000 attribue la compétence par suite des nouvelles circonstances³⁰⁰.

8.3 L'article 12 est une disposition importante, car elle garantit une certaine continuité de la protection de l'adulte et de ses biens³⁰¹. À titre d'exemple, un changement de résidence habituelle n'altère pas en lui-même les dispositions prises dans la précédente résidence habituelle. Les mesures déjà prises dans l'État de la précédente résidence habituelle resteront en vigueur jusqu'à ce que les autorités compétentes de l'État de la nouvelle résidence habituelle les modifient, les remplacent ou y mettent fin conformément à l'article 5(2). Entre-temps, l'article 14 dispose que lorsque des mesures prises dans l'État de la précédente résidence habituelle sont mises en œuvre dans l'État de la nouvelle résidence habituelle, les conditions de son application seront régies par la loi de ce dernier³⁰². Les autorités compétentes de l'État de la nouvelle résidence habituelle peuvent modifier ou remplacer toutes mesures existantes lorsque, par exemple, les mesures prises dans l'État de la précédente résidence habituelle s'avèrent difficiles à mettre en œuvre parce qu'elles sont inconnues dans l'État de la nouvelle résidence habituelle. Ce faisant, elles appliqueraient leur propre droit, conformément à l'article 13(1) ou elles pourraient appliquer ou prendre en compte la loi d'un autre État avec lequel la situation a un lien étroit conformément à l'article 13(2)³⁰³.

Exemple 8.A Un adulte âgé d'une trentaine d'années et atteint d'autisme de bas niveau réside habituellement dans la Partie contractante A, dont les autorités compétentes ont désigné un tuteur afin de l'aider dans les actes de la vie quotidienne. L'adulte déménage par la suite dans la Partie contractante B, qui devient sa nouvelle résidence habituelle. L'article 12 permet au tuteur de continuer à exercer ses fonctions aussi longtemps que les autorités compétentes de la nouvelle résidence habituelle ne prennent pas de décision révoquant les mesures précédentes.

8.4 L'article 12 s'applique seulement aux mesures prises par des États qui ont compétence en vertu des articles 5 à 9. Toutefois, pour les mesures prises en vertu de l'article 7 (c.-à-d. les mesures prises par les autorités de la nationalité de l'adulte), l'article 12 s'applique sans

²⁹⁹ Art. 12 ; Rapport explicatif, para. 86. Art. 12 ; *Ibid.*, para. 86. Voir aussi C&R No 19 de la Première réunion de la CS (voir chemin indiqué à la note 8).

³⁰⁰ *Ibid.*, Rapport explicatif (*op. cit.* note 12), para. 86.

³⁰¹ *Ibid.*

³⁰² Voir, *infra*, para. 9.4 à 9.6.

³⁰³ Voir C&R No 20 de la Première réunion de la CS (voir chemin indiqué à la note 8).

préjudice de l'article 7(3), qui fixe les ~~modes~~modalités de la cessation ~~d'effets~~des effets des mesures. Les mesures prises en cas d'urgence (art. 10) et les mesures temporaires (art. 11) sont exclues du champ d'application de cette disposition parce qu'elles prévoient leurs propres règles sur la cessation des effets des mesures³⁰⁴.

B. Que recouvre la notion de « changement des circonstances » visée à l'article 12 ?

8.5 La nature exacte du changement des circonstances visé à l'article 12 dépendra du chef de compétence prévu par la Convention en vertu duquel la mesure de protection a été prise.

8.6 Alors que l'article 22(1) garantit que les mesures en vigueur prises par les autorités compétentes en vertu des articles 5 à 9 sont reconnues de plein droit dans les autres Parties contractantes, l'article 12 garantit leur maintien en vigueur après un changement des circonstances faisant disparaître le chef de compétence en vertu duquel elles ont été prises, tant qu'aucune autre mesure ou décision n'a été prise par les autorités compétentes ayant compétence en vertu de la Convention³⁰⁵.

8.7 Si la compétence pour prendre une certaine mesure était fondée sur l'article 5 ou sur l'article 6, le changement des circonstances désignerait respectivement le changement d'État de résidence habituelle ou de présence de l'adulte³⁰⁶. Ce peut être également l'intégration de l'adulte déplacé au sein d'un État ou la détermination de la résidence habituelle qui met fin au chef de compétence visé à l'article 6(1) ou 6(2).

Exemple 8.B Un tuteur a été désigné par ~~les autorités compétentes~~une autorité compétente de la Partie contractante A, le précédent État de résidence habituelle de l'adulte. L'adulte a depuis déménagé dans la Partie contractante B, son nouvel État de résidence habituelle. Il est important que ce tuteur continue d'exercer ses fonctions même si l'adulte réside habituellement dans une autre Partie contractante. Conformément à l'article 5(2), les autorités compétentes de la nouvelle résidence habituelle ~~sont~~ont désormais ~~compétentes~~compétence pour prendre des mesures tendant à la protection de l'adulte et, éventuellement, révoquer les mesures antérieures. Cependant, tant qu'elles n'agissent pas, les mesures prises avant l'installation de l'adulte dans la Partie contractante B doivent rester en vigueur afin d'assurer la continuité de la protection.

8.8 En vertu des articles 7 et 9, le changement peut concerner la nationalité de l'adulte ou la situation géographique de ses biens. Il faut souligner qu'aux fins de l'article 8, l'article 12 aura une application plus restreinte en raison de la fixation dans le temps des chefs de compétence envisagés aux alinéas (b) et (d) de l'article 8(2). Il pourra cependant trouver à s'appliquer en cas de changement de la nationalité de l'adulte, de la situation des biens, de la présence de l'adulte ou de la résidence habituelle de ses proches³⁰⁷. Il faut également garder à l'esprit que la compétence déléguée en vertu de l'article 8 se limite à la procédure pendante en question. Lorsqu'une nouvelle procédure sera ouverte, la compétence

³⁰⁴ ~~*ibid.*~~, Rapport explicatif (op. cit. note 12), para. 87.

³⁰⁵ *Ibid.*, para. 86. Les conditions d'application d'une mesure prise dans une Partie contractante dans une autre Partie contractante sont fixées par la loi de cette dernière. Cette question, qui est régie par l'art. 14, est différente de la question du maintien en vigueur d'une mesure après un changement des circonstances. Voir, *infra*, **chapitre 9**.

³⁰⁶ *Ibid.*, para. 88.

³⁰⁷ *Ibid.*

reviendra à l'État dont les autorités compétentes avaient ~~une~~ la compétence primaire ~~et générale~~ avant la délégation.

- 8.9 L'expression « dans les limites qui sont les leurs », à l'article 12, tient compte de la possibilité que les autorités compétentes de l'État de résidence habituelle ou de présence de l'adulte aient pris des mesures qui sont en tout ou partie pertinentes seulement tant que l'adulte réside dans cet État³⁰⁸. Elle signifie que les mesures resteront en vigueur dans les limites qu'elles envisagent, par exemple, l'objet de la mesure et le résultat visé, la durée prévue de la mesure, si la mesure dépend de la situation de l'adulte pour lequel elle a été prise et si la nature permet ou non son application transfrontière.

Exemple 8.DC Un adulte a été placé sous la surveillance d'un service social public par les autorités compétentes de sa résidence habituelle. Tant que l'altération de ses facultés demeure inchangée, cette mesure ne survivra pas à un changement de sa résidence habituelle car, contrairement aux assistants ou représentants privés, un organisme public ne sera pas en mesure d'exercer sa mission à l'étranger. Cela s'explique par le fait qu'en général, la mission légale d'un organisme public est limitée au territoire où il est établi.

Exemple 8.ED Les autorités compétentes de l'État de résidence habituelle de l'adulte ont prévu une obligation pour l'adulte de déclarer tout changement de résidence aux autorités publiques de son nouveau lieu de résidence. Cette obligation ne peut pas avoir d'effet extraterritorial.

³⁰⁸ *Ibid.*

9 Loi applicable aux mesures de protection et aux pouvoirs de représentation résultant d'un accord ou d'un acte unilatéral

9.1 Une fois que l'État auquel les règles de la Convention attribuent la compétence est identifié et que l'autorité compétente appropriée est saisie conformément au droit interne, ~~les questions auxquelles il faut ensuite répondre concernent~~ la question qui se pose est celle de la loi applicable, à savoir, quelle loi gouverne la détermination des mesures de protection par l'autorité compétente et leur application par la suite. La Convention contient aussi des règles relatives à la loi applicable aux pouvoirs de représentation conférés par l'adulte lui-même à exercer lorsqu'il ne sera pas en état de ~~veiller~~ pourvoir à ses intérêts.

A. Loi applicable lors de la détermination des mesures de protection

Article 13

9.2 Les autorités compétentes des Parties contractantes, lorsqu'elles exercent leur compétence pour prendre des mesures de protection à l'égard de la personne de l'adulte ou de ses biens, doivent appliquer « leur loi »³⁰⁹, c'est-à-dire leur droit interne³¹⁰. Cette règle générale permet aux autorités compétentes qui exercent leur compétence d'appliquer la loi qu'elles connaissent le mieux. Étant donné que les mesures de protection seront plus souvent exécutées dans l'État de l'autorité compétente qui les a prises, leur application en est simplifiée et facilitée³¹¹.

9.3 Afin d'éviter une rigidité indue dans la détermination de la loi applicable aux mesures de protection, l'article 13 autorise les Parties contractantes à exceptionnellement appliquer ou prendre en considération la loi d'un autre État avec lequel la situation présente un lien étroit, dans la mesure où la protection de la personne ou des biens de l'adulte le requiert³¹². La Convention ne prescrit pas les critères à appliquer pour prendre cette décision. C'est une question qui relève des autorités compétentes de cet État.

Exemple 9.A Les autorités compétentes de la Partie contractante A, où l'adulte réside à titre habituel, sont saisies d'une demande d'autorisation de vente des biens de l'adulte qui se trouvent dans la Partie contractante B. ~~L'intervention~~ Dans la Partie contractante B, la vente d'un bien immobilier requiert l'intervention d'un officier public ~~ou~~ (par exemple du Cadastre) ou d'un notaire ~~est nécessaire en cas de vente d'un bien immobilier dans la Partie contractante B.~~ Par conséquent, pour satisfaire à cette exigence légale ou administrative de la Partie contractante B (par ex. ~~responsabilités~~ obligations en matière fiscale ou d'enregistrement), il peut être plus facile d'autoriser la vente du bien conformément à la loi de la Partie contractante B. En conséquence, la Partie contractante A autorise la vente du bien conformément à la loi de la Partie contractante B.

Exemple 9.B Un adulte réside habituellement dans la Partie contractante A. Il possède des biens dans la Partie non contractante B. Dans la Partie contractante A, l'adulte est victime d'une altération de ses facultés personnelles et une

³⁰⁹ Art. 13(1). Voir aussi art. 19, qui dispose que le terme « loi », au chapitre III de la Convention, désigne le droit en vigueur dans un État, à l'exclusion des règles de conflit de lois.

³¹⁰ Rapport explicatif, para. 90.

³¹¹ *Ibid.*, para. 91.

³¹² *Ibid.*, para. 92. Voir aussi, *infra*, exemple 9.C.

autorité compétente de la Partie contractante A nomme l'aîné de ses enfants en tant que tuteur conformément au droit interne. Dans la Partie non contractante B, où le bien est situé, le droit interne limite la tutelle instaurée par un conseil de famille. Certaines décisions prises par un tuteur doivent, pour prendre effet, être approuvées par le conseil de famille. Bien que la tutelle de l'adulte dans la Partie contractante A soit instaurée par une décision de justice, l'adulte introduit un recours pour faire établir la tutelle conformément aux conditions fixées dans la Partie non contractante B. L'autorité compétente de la Partie contractante A juge, conformément aux articles 13(2) et 18 de la Convention, qu'une tutelle peut être établie en vertu du droit interne de la Partie non contractante B. Cependant, les autorités compétentes de la Partie contractante A doivent vérifier que leur décision de tutelle sera reconnue dans la Partie non contractante B car, dans le cas contraire, l'application de l'article 13(2) sera sans effet.

B. Loi applicable lors de l'application des mesures de protection

Article 14

9.4 L'article 14 dispose que lorsqu'une mesure de protection ordonnée dans une Partie contractante est appliquée dans une autre Partie contractante, les conditions de son application sont régies par la loi de cette dernière³¹³. GeTel sera le cas dans les situations telles qu'un changement de résidence habituelle³¹⁴, un placement temporaire à l'étranger pour un traitement médical spécialisé ou la vente d'un bien situé dans une Partie contractante ordonnée dans une autre Partie contractante. L'article 14 ne s'applique pas à la mise en œuvre des pouvoirs de représentation conférés par l'adulte lui-même car les pouvoirs de représentation ne sont pas des mesures de protection au sens de l'article 3³¹⁵.

Exemple 9.C

Un adulte réside habituellement dans la Partie contractante A. En raison d'une forte altération de ses facultés personnelles, les autorités compétentes de la Partie contractante A prennent une mesure de protection de l'adulte en désignant un tuteur pour l'assister. Quelques années plus tard, l'adulte déménage dans la Partie contractante B, où il possède un bien immobilier. Cependant, étant donné que l'altération de ses facultés personnelles affecte aussi sa mobilité physique, il ne peut plus y habiter. En conséquence, le tuteur décide de louer le bien appartenant à l'adulte pour son compte afin de payer un loyer dans une résidence plus adaptée à ses besoins. La loi de la Partie contractante B exige que pour signer les baux locatifs pour les deux biens au nom de l'adulte, le tuteur obtienne l'autorisation d'un juge dans la Partie contractante B, le nouvel État de résidence habituelle de l'adulte. Cette exigence est une condition d'application en vertu de l'article 14.

³¹³ Rapport explicatif, para. 94. Voir aussi C&R No 19 de la Première réunion de la CS (voir chemin indiqué à la note 8).

³¹⁴ En cas de changement de résidence habituelle, les mesures déjà prises dans l'État de la précédente résidence habituelle resteront en vigueur tant que les autorités compétentes de la nouvelle résidence habituelle ne les auront pas modifiées, remplacées ou levées (art. 12 ; voir, *supra*, chapitre 8). Entre-temps, l'application des mesures déjà prises sera régie par la loi du nouvel État de résidence habituelle.

³¹⁵ Voir art. 15.

9.5 L'expression « conditions d'application », qui n'est pas définie dans la Convention, doit être entendue très largement³¹⁶. Elle couvre les mesures éventuelles à prendre pour donner effet à une mesure dont l'essence ne doit pas être altérée³¹⁷.

Exemple 9.D

Un adulte réside habituellement dans la Partie contractante A, où un tuteur est nommé pour le représenter en matière ~~financière et immobilière~~ patrimoniale. L'adulte et ses frères et sœurs héritent d'une maison de campagne située dans la Partie contractante B. Le tuteur et les frères et sœurs de l'adulte décident que qu'il convient de vendre la maison de campagne ~~doit être vendue~~ à l'un des enfants du tuteur. Ils conviennent en outre que le prix doit être inférieur de 50 % à la valeur de marché afin que la propriété reste au sein de la famille. En fonction du droit interne de la Partie contractante B, plusieurs problèmes pourraient se poser :

- Le droit de la Partie contractante B subordonne la vente à l'autorisation des autorités compétentes de cet État. Même si le droit de la Partie contractante A n'exige pas cette autorisation, la loi de la Partie contractante B doit être appliquée³¹⁸.
- Conflit d'intérêts. Le tuteur de l'adulte, nommé dans la Partie contractante A, envisage de vendre un immeuble dont l'adulte est propriétaire dans la Partie contractante B. ~~L'acheteur envisagé est l'épouse~~ Les acheteurs envisagés sont les enfants du tuteur. En vertu de la loi de la Partie contractante B, les transactions pouvant impliquer un conflit d'intérêts, comme celle-ci, requièrent une autorisation judiciaire préalable ou la nomination d'un avocat *ad hoc* qui agirait pour le compte de l'adulte et non du tuteur. Ces obligations s'assimilent à des conditions d'application au sens de l'article 14. En conséquence, elles doivent être remplies même si la loi de la Partie contractante A ~~en~~ dispose autrement.
- La vente du bien à 50 % de la valeur de marché peut être considérée comme une donation. Le droit interne de la Partie contractante B pourrait interdire à un tuteur de donner le bien de l'adulte dont il a la charge.

Exemple 9.E

Un adulte qui réside habituellement dans la Partie contractante A au moment où une mesure de protection est prise et au moment où elle doit être appliquée est propriétaire d'une résidence secondaire située sur le territoire de la Partie contractante B. La mesure de protection autorise la vente de cette maison. La loi de la Partie contractante B, conformément à laquelle le bien sera vendu, ~~dispose que~~ exige le consentement de l'épouse de l'adulte ~~est requis~~ pour une telle vente. Le consentement de l'épouse sera nécessaire pour vendre le bien sur le territoire de la Partie contractante B.

³¹⁶ ~~Art. 15,~~ Rapport explicatif (op. cit. note 12), para. 94

³¹⁷ Les « conditions d'application » pourraient être des formalités concernant les actes (par ex. l'authentification). Le suivi des mesures, par ex. par l'obligation faite au tuteur de soumettre des rapports à son autorité de contrôle, est aussi une « condition d'application ».

³¹⁸ Rapport explicatif, para. 94.

9.6 Il importe de ne pas confondre « application » et « exécution ». L'application renvoie à l'accomplissement ou à la réalisation d'une mesure, y compris, si nécessaire, aux mesures concrètes en vue de cet accomplissement ou de cette réalisation. L'exécution renvoie au recours à une action coercitive pour donner effet aux conséquences correctives d'une mesure³¹⁹.

C. Loi applicable aux pouvoirs de représentation résultant d'un accord ou d'un acte unilatéral

Article 15

9.7 L'article 15 concerne la question de la loi applicable à l'existence, l'étendue, la modification et l'extinction des pouvoirs de représentation³²⁰ conférés par un adulte, soit par un accord, soit par un acte unilatéral, à exercer lorsque cet adulte sera hors d'état de pourvoir à ses intérêts du fait d'une altération ou d'une insuffisance de ses facultés personnelles. Les règles relatives à la loi applicable énoncées à l'article 15 gouvernent l'effet transfrontière à donner à ces pouvoirs de représentation³²¹.

9.8 ~~Les actes privés concernés par cette~~Cette règle de conflit de lois ~~peuvent être des~~concerne ~~les actes de volonté anticipée tels que les~~ procurations ~~ou des~~(permanentes). Certains actes ~~de volonté anticipée, tels que les~~ directives anticipées³²². ~~Ces directives anticipées,~~ contiennent les instructions et les souhaits de l'adulte³²³ en prévision d'une future altération ou insuffisance de ses facultés personnelles et peuvent décrire la représentation ou l'assistance qu'il souhaite pour recevoir l'aide ou les soins dont il ~~aura~~ besoin ou pour gérer ses biens. Les directives anticipées sont soumises à l'article 15 si elles figurent dans ~~une~~ ~~procuration, sont adressées à un représentant désigné en vertu d'une procuration ou~~ ~~contiennent une procuration désignant un ou plusieurs représentants [ou adressée à~~ ~~tous]~~un pouvoir de représentation. En cas d'hésitation, la question de savoir si un acte de volonté anticipée constitue un pouvoir de représentation en vertu des articles 15 et 16 doit être examinée au cas par cas par les autorités compétentes³²⁴.

9.9 ~~Il faut souligner que l'article~~L'article 15 ~~ne dit rien de~~mentionne pas expressément la désignation ~~d'un~~du représentant. Cette flexibilité donne à l'adulte la possibilité de désigner un ou plusieurs représentants ou de laisser la représentation à toute personne qui sera chargée de prendre soin de lui et de l'assister conformément à la loi applicable. L'adulte peut aussi désigner une combinaison de représentants spécifiques et non spécifiques en fonction des matières et de la loi applicable~~.~~

³¹⁹ Voir Glossaire : « Exécution ».

³²⁰ ~~Voir annexe I, chapitre 2, partie A, pour des indications complémentaires sur l'interprétation du terme « pouvoirs de représentation ».~~

³²¹ Les pouvoirs de représentation sont comme des contrats ou des actes unilatéraux. Ils ont un effet juridique dans une situation transfrontière par le biais des règles relatives à la loi applicable. Ils ne sont pas soumis aux règles concernant la reconnaissance et l'exécution, qui sont limitées aux décisions prises par les autorités compétentes ou, dans le contexte de la Convention de 2000, aux mesures prises par les autorités compétentes.

³²²

³²³ Conseil de l'Europe, « Principes concernant les procurations permanentes et les directives anticipées ayant trait à l'incapacité (Recommandation CM/Rec(2009)11 et exposé des motifs) » (~~ci après,~~ « Recommandation (2009)11 du Conseil de l'Europe »), Éditions du Conseil de l'Europe, mai 2011. La Recommandation définit le terme « directives anticipées » comme « les instructions données ou les souhaits émis par un majeur capable sur des questions que peut soulever son incapacité future ».

³²⁴ Voir C&R No 25 de la Première réunion de la CS (voir chemin indiqué à la note 8).

9.10 Certains États ont recensé les accords ou actes unilatéraux ~~pouvant entrersusceptibles~~ d'entrer dans le champ d'application de l'article 15³²⁵.

- prise de décision assistée, dans le cadre de laquelle des adultes pleinement capables d'exprimer leur volonté et leurs préférences ~~nommementdésignent~~ une ou plusieurs personnes de confiance pour les assister dans leurs décisions ~~en cas d'altérationà la~~ suite de leurs facultés ou d'incapacitéla survenue d'une incapacité³²⁶ ;
- déclarations en prévision d'une incapacité, prise de décision assistée, représentation par un membre du ménage³²⁷ ;
- ~~nominationdésignation~~ d'un tuteur dans le cadre d'une directive anticipée au sens de la Recommandation (2009)11 du Conseil de l'Europe³²⁸.

(a) Quelle loi s'applique aux pouvoirs de représentation ?

Article 15(1)

9.11 En vertu de l'article 15, les pouvoirs de représentation conférés par l'adulte, y compris leur existence, leur étendue, leur modification et leur extinction, sont généralement régis par la loi de l'État de résidence habituelle de l'adulte au moment de l'accord ou de l'acte unilatéral qui a conféré ces pouvoirs³²⁹.

9.12 L'adulte peut aussi désigner la loi d'un autre État pour régir les pouvoirs de représentation qu'il confère. Cependant, lors de la Commission spéciale à caractère diplomatique de 1999, il a été décidé qu'il y avait lieu de limiter cette liberté de choix³³⁰.

9.13 Si l'adulte décide de désigner comme loi applicable la loi d'un État qui n'est pas celui de sa résidence habituelle, cette désignation doit être effectuée « expressément par écrit »³³¹. Sachant que les pouvoirs de représentation doivent être exercés lorsque l'adulte qui les a conférés n'est plus capable de pourvoir à ses intérêts et ~~qu'il~~ n'est peut-être plus capable de conférer de tels pouvoirs, c'est une obligation importante qui sert à éviter toute insécurité relative à la loi applicable aux pouvoirs de représentation lorsque vient le moment de leur donner effet³³².

9.14 L'article 15(1) couvre l'existence, l'étendue, la modification et l'extinction des pouvoirs de représentation. L'« étendue » renvoie à l'étendue des pouvoirs d'un représentant ~~[désigné]~~ de l'adulte et à leurs limites éventuelles, c'est-à-dire aux actes que le représentant peut accomplir seul ou ~~avec une~~ en vertu d'une autorisation ou à ceux qu'il ne peut pas

³²⁵ Voir les réponses à la question 3.3 du « Questionnaire sur le fonctionnement pratique de la Convention HCCH de 2000 sur la protection des adultes », Doc. pré. No 2 de septembre 2020 établi à l'attention de la Première réunion de la Commission spéciale sur le fonctionnement pratique de la Convention Protection des adultes de 2000, disponible sur le site web de la HCCH à l'adresse << www.hcch.net >>, ~~sous les rubriques, dans l'Espace~~ « Protection des adultes », ~~puis~~ sous les rubriques « Questionnaires et réponses » ~~et~~, puis « Réponses au questionnaire sur le fonctionnement pratique de la Convention HCCH de 2000 sur la protection des adultes ».

³²⁶ Brésil.

³²⁷ République tchèque.

³²⁸ Voir Recommandation (2009)11 du Conseil de l'Europe, Partie III, principe 14.

³²⁹ Rapport explicatif, para. 98.

³³⁰ Art.15(2) ; voir [Actes et documents de la Commission spéciale à caractère diplomatique \(1999\) \(op. cit. note 13\)](#), p. 261.

³³¹ Art. 15(1).

³³² Rapport explicatif, para. 101.

accomplir³³³. Cette disposition clarifie en fait que les pouvoirs de représentation que l'adulte a voulu octroyer n'iront pas au-delà de son intention, par exemple que le représentant ne pourra pas les exercer dans un autre État.

Exemple 9.F Un adulte résidant habituellement dans la Partie contractante A a conféré des pouvoirs de représentation qui autorisent également son représentant à gérer ses finances. L'adulte détient un compte ouvert dans une banque de la Partie contractante B. Le représentant a voulu transférer des fonds du compte courant/compte chèques de l'adulte dans la Partie contractante B sur le compte épargne que celui-ci détient dans la Partie contractante B. Malgré l'existence d'un pouvoir de représentation, la banque dans la Partie contractante B a refusé de procéder au transfert demandé par le représentant. Elle a exigé un certificat déclarant que le représentant avait été désigné comme tuteur de l'adulte par une autorité compétente. Le représentant a saisi un tribunal dans la Partie contractante B pour régler le problème. Le tribunal a jugé que cette exigence de la banque était illégitime, car le pouvoir de représentation autorisait le représentant à gérer les affaires financières de l'adulte. Parce qu'elle avait refusé de procéder au transfert demandé, la banque a été condamnée en vertu du droit interne de la responsabilité civile à verser des dommages et intérêts au représentant (frais de représentation en justice et frais de procédure)³³⁴.

Exemple 9.G Un adulte atteint d'un cancer en phase terminale est alité et nécessite des soins à temps complet. Il réside habituellement dans un établissement pour personnes âgées dépendantes dans la Partie contractante A. L'adulte a conféré un pouvoir de représentation à sa fille, qui autorise celle-ci à gérer ses finances. Cependant, lorsque la fille a voulu gérer des fonds de l'adulte sur un compte bancaire dans la Partie contractante B, le pouvoir de représentation n'a pas été accepté par la banque. Afin de gérer les finances de l'adulte dans la Partie contractante B, la fille a saisi un tribunal dans la Partie contractante B afin que celui-ci la désigne comme tutrice. Le tribunal l'a désignée comme tutrice mais il a jugé qu'il n'y avait aucun fondement juridique ou nécessité de le faire, car un pouvoir de représentation avait déjà été conféré dans la Partie contractante A. Le tribunal a condamné la banque aux frais de procédure parce qu'il n'y avait aucune raison de douter de la validité du pouvoir de représentation. Il

³³³ *Ibid.*, para. 99. Selon les commentaires de la Conférence pour l'harmonisation des lois au Canada (CHLC) sur la Loi uniforme sur la reconnaissance réciproque des actes de nomination de mandataires, la loi applicable déterminera si le pouvoir de gérer les biens de l'adulte comprend le pouvoir d'en disposer ou s'il faut obtenir une autorisation judiciaire préalable. Elle déterminera également si un représentant à qui a été délégué le pouvoir en matière d'opérations d'assurance a aussi celui de changer les bénéficiaires désignés. Enfin, elle déterminera si le pouvoir de consentir à des soins de santé au nom de l'adulte s'étend à toutes les formes de traitement ou seulement à certaines.

³³⁴ Cet exemple s'inspire de la jurisprudence allemande du tribunal régional de Detmold (LG Detmold: Umfang einer Vorsorgevollmacht bei Bankgeschäften (ZEV 2015, 353)) et du tribunal régional de Hambourg (LG Hamburg, Beschl. v. 30.08.2017 - 301 T 280/17).

convient de souligner qu'en pareil cas, la désignation d'un tuteur par le tribunal ne serait pas nécessaire.

Exemple 9.H Un adulte résidant habituellement dans la Partie contractante A a conféré des pouvoirs de représentation en vertu de la loi de l'État de sa résidence habituelle, qui peuvent couvrir les questions médicales. L'adulte a de la famille dans la Partie contractante B à laquelle il rend visite chaque année. Avant l'altération de ses facultés, il s'est toujours fait soigner les dents dans la Partie contractante B. Alors que ses facultés sont désormais altérées, il a besoin d'une chirurgie dentaire. La loi de la Partie contractante B ne prévoit pas de pouvoirs de représentation en matière médicale. L'étendue des pouvoirs de représentation étant régie par la loi de la Partie contractante A, le représentant de l'adulte devrait pouvoir prendre les dispositions nécessaires pour que l'intervention soit effectuée dans la Partie contractante B.

Exemple 9.GI Un adulte établit un pouvoir de représentation dans la Partie contractante B (l'État de sa nationalité) alors qu'il réside habituellement dans la Partie contractante A. Dans cet acte, il indique que le pouvoir de représentation sera régi par la loi de ~~l'État de sa nationalité,~~ la Partie contractante B. La loi de la Partie contractante B dispose que pour entrer en vigueur, un pouvoir de représentation doit être validé par une autorité compétente. Dans la Partie contractante A, cette obligation de validation n'existe pas, car les pouvoirs de représentation peuvent entrer en vigueur sur décision d'un représentant à cet effet. L'obligation de validation par une autorité compétente pour l'entrée en vigueur fait partie de l'« existence » du pouvoir (art. 15(1)). Par conséquent, dans ce contexte, c'est la loi de la Partie contractante B qui est applicable. Au moment où l'adulte est victime d'une altération de ses facultés personnelles, il réside encore habituellement dans la Partie contractante A. À ce titre, la Partie contractante A dispose de la compétence primaire pour prendre des mesures concernant sa protection. Par conséquent, l'entrée en vigueur du pouvoir de représentation devra être validée par une autorité compétente de la Partie contractante A. ~~L'autorité L'obligation de validation par une autorité compétente pour l'entrée en vigueur fait partie de l'« existence » du pouvoir (art. 15(1)). Par conséquent, dans ce contexte, c'est la loi de la Partie contractante B qui est applicable. Notons cependant que l'autorité~~ compétente de la Partie contractante A peut appliquer sa propre loi lorsqu'elle instruit la demande de validation du pouvoir de représentation (art. 13(1)), mais qu'elle peut préférer appliquer la loi de la Partie contractante B, dans la mesure où les intérêts de l'adulte l'exigent (art. 13(2))³³⁵.

Exemple 9.J Un adulte réside habituellement dans la Partie contractante A et possède la nationalité de la Partie contractante B. L'adulte détient des avoirs et des biens immobiliers dans les deux États. En vertu de la loi de la Partie contractante A, un pouvoir de représentation doit être validé par une autorité compétente pour entrer en vigueur. Dans la Partie contractante B,

³³⁵ Voir, *supra*, para. 9.3.

cette exigence n'existe pas. Afin d'alléger les tâches administratives de son représentant, l'adulte demande à un notaire de la Partie contractante B d'établir un pouvoir de représentation conformément au droit de la Partie contractante B et de désigner la loi de la Partie contractante B comme loi applicable aux pouvoirs.

L'obligation de validation par une autorité compétente pour l'entrée en vigueur du pouvoir de représentation fait partie de l'« existence » du pouvoir (art. 15(1)). Puisque c'est la loi de la Partie contractante B qui est applicable aux pouvoirs, ils peuvent être utilisés dans la Partie contractante A sans validation par l'autorité compétente.

Example 9.K Un adulte a conféré des pouvoirs de représentation conformément à la loi de la Partie contractante A, l'État de sa résidence habituelle. Les pouvoirs prévoient expressément que le représentant puisse à son tour déléguer ses pouvoirs, ce qui est autorisé par la loi de la Partie contractante A. Le représentant a l'intention de vendre une voiture de valeur appartenant à l'adulte qui se situe dans la Partie contractante B. Cependant, la loi de la Partie contractante B interdit aux représentants de déléguer leurs pouvoirs. C'est une question concernant l'étendue des pouvoirs en vertu de l'article 15(1); par conséquent, le représentant de l'adulte sera autorisé à déléguer ses pouvoirs et à désigner un sous-représentant pour signer l'acte de vente, nonobstant la loi de la Partie contractante B.

Example 9.L Un adulte a conféré des pouvoirs de représentation conformément à la loi de la Partie contractante A, l'État de sa résidence habituelle. Conformément à la loi de la Partie contractante A, le pouvoir a été enregistré et le document original a été déposé auprès de l'autorité compétente de la Partie contractante A. Le registre peut être consulté en ligne. Afin de couvrir le coût des soins dispensés récemment à l'adulte, un représentant de l'adulte souhaiterait retirer des fonds déposés sur un compte bancaire détenu par l'adulte dans la Partie contractante B. La réglementation bancaire dans la Partie contractante B exige que le document original du pouvoir soit présenté à la banque dans la Partie contractante B. Ce n'est pas possible car le document est déposé auprès de l'autorité compétente de la Partie contractante A. La banque dans la Partie contractante B pourrait envisager d'adapter ses procédures internes afin d'accepter un certificat des pouvoirs confirmés en vertu de l'article 38 ou une copie certifiée conforme ou de vérifier le document par voie électronique en consultant le registre en ligne.

(b) Quelles autres lois peuvent être désignées pour s'appliquer aux pouvoirs de représentation ?

Article 15(2)

9.15 L'article 15(2) dresse la liste exhaustive des lois qui peuvent être désignées par l'adulte³³⁶.

9.16 Les lois que l'adulte peut désigner expressément par écrit sont la loi d'un l'État dont il possède la nationalité³³⁷, la loi d'une précédente résidence habituelle³³⁸ ou la loi d'un État dans lequel il possède des biens (mais seulement pour les questions relatives à ces biens)³³⁹.

9.17 Cette disposition permet implicitement à l'adulte de désigner plusieurs lois pour régir les pouvoirs de représentation qu'il confère. On peut imaginer qu'il désigne une loi différente pour chaque élément individuel rubrique des pouvoirs de représentation, notamment dans les hypothèses où il possède des biens dans plusieurs États. Bien qu'il n'y ait pas de disposition expresse à cet effet, l'article 15(2) doit être interprété à la lumière de ce fait³⁴⁰. En outre, rien n'empêche l'adulte de désigner différentes plusieurs lois qui sont, applicables alternativement (*favor validitatis*) ou cumulativement (validité soumise au respect de toutes les lois désignées) aux pouvoirs de représentation dans leur ensemble³⁴¹.

Exemple 9.HM Un adulte réside habituellement dans la Partie contractante B. Il a la nationalité de la Partie contractante A, où il résidait précédemment à titre habituel, et possède des biens et des immeubles dans les deux Parties contractantes. Il a de la famille dans la Partie contractante A et continue de s'y rendre pour des séjours de durée variable. Les avocats de la famille sont également établis dans la Partie contractante A. L'adulte donne instruction à ces avocats d'établir un pouvoir de représentation conformément aux lois de la Partie contractante A, mais il stipule que la partie du pouvoir de représentation qui concerne le bien situé dans la Partie contractante B doit être régie par les lois de cet État.

9.18 Lors de la Première réunion de la Commission spéciale, l'utilité d'aligner le choix du for visé à l'article 8(2)(d) et le choix de loi en vertu de l'article 15(2) a été soulignée³⁴².

(c) Quelle loi s'applique aux modalités d'exercice des pouvoirs de représentation ?

Article 15(3)

9.189.19 Les modalités d'exercice des pouvoirs de représentation conférés par un adulte sont soumises à la loi de l'État où ils doivent être exercés³⁴³. Au cours des négociations, certaines délégations ont exprimé la crainte que des représentants étrangers plus ou moins scrupuleux puissent invoquer leurs pouvoirs, à l'encontre de la loi locale, pour, par exemple, autoriser certaines interventions médicales (comme une transfusion sanguine ou un don d'organe). Pour dissiper cette crainte, il faut souligner que cette préoccupation est résolue

³³⁶ Rapport explicatif, (op. cit. note 12), para. 102.

³³⁷ Art. 15(2)(a).

³³⁸ Art. 15(2)(b).

³³⁹ Art. 15(2)(c).

³⁴⁰ Rapport explicatif, (op. cit. note 12), para. 103.

³⁴¹ *Ibid.*

³⁴² C&R No 27 de la Première réunion de la CS (voir chemin indiqué à la note 8).

³⁴³ Art. 15(3).

par le recours à l'exception d'ordre public de l'État dans lequel les pouvoirs seront exercés, ainsi que le prévoit l'article 21³⁴⁴. Cela dit, lors de la Commission spéciale à caractère diplomatique de 1999, il a été décidé que l'application de la loi de l'État dans lequel seront exercés les pouvoirs conférés par l'adulte ~~seront exercés~~ devrait être limitée aux « modalités d'exercice » et qu'elle ne couvrirait pas « l'exercice » de ces pouvoirs³⁴⁵.

9.199.20 L'article 15(3) est comparable à l'article 14 en ce sens que les modalités d'exercice des pouvoirs de représentation et les conditions d'application d'une mesure de protection sont soumises aux lois de l'État d'exercice ou d'application³⁴⁶. Cependant, le champ d'application de la loi de l'État dans lequel doivent être exercés les pouvoirs de représentation ~~doivent être exercés~~ est plus limité lorsque ces pouvoirs sont conférés par l'adulte lui-même que lorsqu'ils résultent d'une mesure de protection³⁴⁷. Le terme « conditions d'application » à l'article 14 doit être entendu plus largement que l'expression « modalités d'exercice » employée à l'article 15(3)³⁴⁸.

9.209.21 Le libellé de l'article 15(3) est plus restrictif que celui de l'article 15(1). En vertu de l'article 15(3), les modalités d'exercice ne doivent comprendre que des points de détail tels que la vérification, conformément au droit interne de la procédure ~~local~~, de l'existence et de l'étendue des pouvoirs, le dépôt de l'acte conférant les pouvoirs ou encore la procédure d'autorisation (c.-à-d. les exigences d'enregistrement) lorsque la loi applicable aux pouvoirs de représentation prescrit une autorisation³⁴⁹.

9.219.22 Lors de la Commission spéciale à caractère diplomatique de 1999, il a été également ~~été~~ décidé que la loi de l'État dans lequel les pouvoirs sont exercés doit être appliquée aux modalités d'exercice, et pas seulement prise en considération³⁵⁰.

Exemple 9.1N Un adulte, qui réside habituellement dans la Partie contractante B, hérite certains actifs de très faible valeur dans la Partie contractante A. Le représentant de l'adulte, agissant en vertu des pouvoirs qui lui ont été conférés conformément à la loi de la Partie contractante B, souhaiterait renoncer à cet héritage³⁵¹ au nom de l'adulte. Pour cela, que le représentant de l'adulte puisse renoncer à l'héritage, l'autorisation d'une autorité compétente est exigée par la loi de la Partie contractante B nécessite une autorisation délivrée par une autorité compétente. La loi de la Partie contractante A prévoit la possibilité pour les représentants. Cette exigence fait partie de deux ou plusieurs personnes dont les facultés personnelles sont altérées (mineurs ou adultes) d'introduire une demande conjointe devant une autorité compétente pour être autorisés à renoncer à un héritage/étendue du pouvoir de faible valeur. Bien que représentation et, à ce titre, elle est gouvernée par la loi de la Partie contractante B ne prévoit pas cette possibilité, le représentant de l'adulte

³⁴⁴ Rapport explicatif, (op. cit. note 12), para. 106.

³⁴⁵ Cette décision a été prise par un vote formel à 11 voix contre 7 avec 4 abstentions [voir *Actes et documents de la Commission spéciale à caractère diplomatique (1999)* (op. cit. note 13), p. 265].

³⁴⁶ Rapport explicatif, (op. cit. note 12), para. 106.

³⁴⁷ *Ibid.* Voir aussi, *supra*, para. 9.6.

³⁴⁸ ~~*Ibid.*~~ Rapport explicatif (op. cit. note 12), para. 94.

³⁴⁹ *Ibid.*, para. 107.

³⁵⁰ *Ibid.*, para. 106.

³⁵¹ En règle générale, les questions de succession n'entrent pas dans le champ d'application de la Convention de 2000 en vertu de l'art. 4(1)(d). Cependant, la qualité d'une personne pour agir comme le représentant de l'adulte en matière de succession est incluse en vertu de l'art. 4(2).

~~peut déposer une demande conjointe avec des représentants d'autres bénéficiaires. À cet effet³⁵². Cependant, le représentant peut choisir de~~ saisir l'autorité compétente de le tribunal dans le ressort duquel le bien est situé (la Partie contractante A) pour obtenir cette autorisation. Pour qu'il puisse effectuer cette demande dans la Partie contractante A en vertu de l'article 9 de la Convention, le pouvoir de représentation doit être enregistré. Cette exigence pourrait être considérée, dans la Partie contractante A, comme une modalité d'exercice (art.15(3)) et le représentant devra s'y conformer.

Exemple 9.J — ~~Un adulte a conféré des pouvoirs de représentation conformément à la loi de la Partie contractante A, l'État de sa résidence habituelle. Afin de couvrir les frais d'un traitement médical suivi récemment par l'adulte, le représentant souhaiterait retirer des fonds déposés sur un compte bancaire dont l'adulte est titulaire dans la Partie contractante B. Alors que la loi de la Partie contractante A autorise le représentant à retirer des fonds sans aucune restriction, la loi de la Partie contractante B exige l'autorisation d'une autorité compétente pour les retraits supérieurs à un certain montant. Ce règlement affecte le mode d'exercice des pouvoirs du représentant car celui-ci doit obtenir cette autorisation pour pouvoir exercer ses pouvoirs dans la Partie contractante B.~~

~~**Exemple 9.K**~~ **Exemple 9.O** Un adulte, qui réside habituellement dans la Partie contractante A, a établi des pouvoirs de représentation dans lesquels il désigne un représentant. Les facultés personnelles de l'adulte étant désormais altérées, les pouvoirs ~~ont désormais~~ sont désormais opérationnels prennent effet. Pour couvrir les frais d'un traitement médical suivi par l'adulte, le représentant a décidé de vendre des actifs financiers (actions et obligations) détenus par l'adulte dans la Partie contractante B. La loi de la Partie contractante B dispose qu'un notaire doit établir et certifier l'acte de vente, effectuer toutes les vérifications nécessaires et assister les parties. Le représentant doit exercer ses pouvoirs et ~~finaliser~~ conclure la vente des actifs de l'adulte conformément à la loi de la Partie contractante B, en faisant appel à un notaire dans la Partie contractante B. Dans la Partie contractante B, le recours à un notaire et la certification à effectuer par celui-ci seraient considérés comme une modalité d'exercice relevant de l'article 15(3).

Exemple 9.LP Un adulte, qui réside habituellement dans la Partie contractante A, a établi des pouvoirs de représentation dans lesquels il a désigné un représentant, en anticipation du moment où il sera incapable de pourvoir à ses intérêts. ~~Après l'apparition d'une forte altération des facultés personnelles de l'adulte, une autorité compétente de la Partie contractante A a déclaré que les pouvoirs de représentation qui sont désormais en vigueur. Le représentant est chargé d'assister l'adulte dans la gestion de~~ gérer les ~~intérêts financiers personnels et financiers de l'adulte. L'adulte détient une épargne dans une banque située~~ un contrat d'épargne retraite dans

³⁵² Les autorités compétentes de la Partie contractante B auraient compétence pour délivrer l'autorisation en vertu de l'art. 5 et celles de la Partie contractante A en vertu de l'art. 9.

la Partie contractante B. Afin de rationaliser la gestion des finances de l'adulte, le représentant souhaiterait ~~Il souhaite liquider ce contrat et transférer cette épargne~~ les fonds sur leun compte épargne de l'adulte dans la Partie contractante A. La Partie contractante B a récemment promulgué une nouvelle loi afin de rationaliser la gestion de ses finances. Le pouvoir de représentation prévoit que pour protéger les investisseurs et titulaires de comptes vulnérables de l'exploitation financière. En vertu de cette nouvelle loi, lorsqu'un client (ou son représentant) demande à effectuer une opération, l'établissement financier peut mettre celle-ci en attente jusqu'à ce qu'il puisse déterminer si les instructions données sont opportunes ou si un niveau d'abus ou d'exploitation financiers est présent. Le représentant de l'adulte devra satisfaire aux exigences de l'établissement financier pour exercer ses pouvoirs liquider le contrat d'épargne retraite en une seule fois, le représentant de l'adulte doit solliciter l'autorisation de l'administration fiscale dans la Partie contractante B. B, laquelle informera alors l'administration fiscale compétente dans la Partie contractante A de la liquidation et transférera les fonds, afin d'éviter une double imposition. Cette exigence d'autorisation peut relever du champ d'application de l'article 15(3) car les pouvoirs eux-mêmes l'exigent³⁵³.

D. Retrait ou modification de pouvoirs de représentation

Article 16

9.229.23 L'article 16 autorise les autorités compétentes ayant compétence en vertu de la Convention à retirer ou à modifier³⁵⁴ les pouvoirs de représentation conférés par l'adulte en vertu de l'article 15³⁵⁵.

9.239.24 Cette disposition vise à concilier le respect de la volonté, des préférences, des instructions et des souhaits exprimés par un adulte avant l'altération de ses facultés et la nécessité de protéger celui-ci lorsque son état de santé se dégrade et que les pouvoirs de représentation ont pris effet³⁵⁶.

9.249.25 L'application de l'article 16 se limite aux hypothèses dans lesquelles les pouvoirs conférés par un adulte « ne sont pas exercés de manière à assurer suffisamment la protection » de sa personne ou de ses biens. Dans ces hypothèses, les pouvoirs peuvent être modifiés ou retirés sur décision d'une autorité compétente concluant à un mauvais exercice ou à un exercice insuffisant de ces pouvoirs ~~par la personne à laquelle ils ont été conférés.~~ Lorsque elles prennent cette décision, les autorités compétentes doivent (autant que possible) prendre en considération la loi régissant les pouvoirs de représentation, qui peut avoir été désignée par l'adulte lui-même³⁵⁷.

E. Protection des tiers

³⁵³ Rapport explicatif (*op. cit.* note 12), para. 107.

³⁵⁴ La modification pourrait par ex. consister à instaurer une surveillance de la personne à laquelle exerçant les pouvoirs de représentation ~~ont été conférés.~~

³⁵⁵ Rapport explicatif, (*op. cit.* note 12), para. 108.

³⁵⁶ Voir *Actes et documents de la Commission spéciale à caractère diplomatique (1999)* (*op. cit.* note 13), p. 272.

³⁵⁷ Rapport explicatif, (*op. cit.* note 12), para. 108.

Article 17

9.259.26 Un tiers qui, de bonne foi, passe un acte de bonne foi avec une personne qui « aurait la qualité de représentant de l'adulte selon la loi de l'État où l'acte a été passé »³⁵⁸ ne peut voir sa responsabilité engagée au seul motif que l'autre personne n'avait pas en réalité la qualité de représentant en vertu de la loi désignée par les règles de la Convention de 2000 relatives à la loi applicable. L'article 17 préserve ainsi la validité de l'acte et protège le tiers de toute mise en cause de sa responsabilité.

9.269.27 Cependant, cette protection ne s'applique pas lorsque le tiers savait ou aurait dû savoir que le pouvoir de représentation était régi par une autre loi que celle de l'État où l'acte a été conclu, à savoir la loi désignée par les règles de la Convention de 2000 relatives à la loi applicable³⁵⁹. Par conséquent, pour pouvoir bénéficier de la protection de l'article 17, le tiers doit être de bonne foi et doit avoir fait preuve de diligence³⁶⁰. En outre, cette protection ne s'applique que dans le cas où l'acte a été passé entre des personnes présentes sur le territoire d'un même État³⁶¹.

Exemple 9.M — ~~Un adulte résidant dans la Partie contractante A a conféré un pouvoir de représentation à un ami conformément à la loi de la Partie contractante A. Dans la Partie contractante B, où se trouvent des biens appartenant à l'adulte, la loi prévoit la représentation ex lege d'un adulte par son époux. L'époux de cet adulte conclut, au nom de l'adulte, un bail locatif concernant le bien situé dans la Partie contractante B avec un tiers (un locataire). En vertu de la loi de la Partie contractante A, la représentation de l'adulte ne pourrait pas être exercée par l'époux, parce qu'un pouvoir de représentation désignant un ami comme unique représentant était en place. Cependant, sauf si le locataire connaissait ou aurait dû connaître cette limite, le bail locatif sera considéré valable afin de protéger le locataire.~~

9.279.28 L'article 17 s'applique aussi bien lorsque le pouvoir de représentation a été conféré/établi par une mesure de protection que lorsqu'il résulte d'un acte de volonté anticipée émanant de l'adulte lui-même³⁶².

9.289.29 Les actes qui entrent dans le champ d'application de l'article 17 doivent être entendus très largement. Ils peuvent aller des actes impliquant des biens (par ex. un banquier versant des fonds au représentant apparent de l'adulte) aux actes médicaux (par ex. une intervention chirurgicale ou un traitement médical effectués à la demande du représentant apparent)³⁶³.

³⁵⁸ Art. 17(1).

³⁵⁹ *Ibid.*

³⁶⁰ Rapport explicatif, (op. cit. note 12), para. 109.

³⁶¹ Art. 17(2).

³⁶² Rapport explicatif, (op. cit. note 12), para. 109.

³⁶³ Ce point a été accepté par la Commission spéciale [voir Actes et documents de la Commission spéciale à caractère diplomatique (1999) (op. cit. note 13), p. 267].

9.299.30 Il convient de noter que l'article 17 s'applique seulement dans le cas où le tiers a traité avec le représentant apparent. Il ne s'applique pas lorsque le tiers a traité avec l'adulte lui-même sans savoir que celui-ci n'est plus en mesure de pourvoir à ses intérêts³⁶⁴.

F. Dispositions générales concernant la loi applicable

Articles 18 à 21

(a) Les règles relatives à la loi applicable s'appliquent-elles même lorsque la loi désignée est n'est pas celle d'un État non contractant d'une Partie contractante ?

Article 18

9.309.31 Les règles relatives à la loi applicable énoncées dans la Convention sont d'application universelle, c'est-à-dire qu'elles sont applicables s'appliquent dans tous les cas, même lorsque la loi désignée est celle d'une Partie non contractante à la Convention.

9.319.32 La seule exception à cette règle générale est lorsque la Convention renvoie expressément à la loi d'une Partie contractante (par ex. art. 14)³⁶⁵.

(b) Les renvois à la loi d'un autre État renvoient-ils également à ses règles de droit international privé ?

Article 19

9.329.33 L'article 19 énonce pose le principe de l'exclusion du renvoi. Lorsque la loi d'un État est désignée, cette désignation renvoie seulement au droit interne de cet État et non à ses règles de droit international privé.

(c) Les dispositions impératives de la loi de l'État dans lequel l'adulte doit être protégé s'appliquent-elles ?

Article 20

9.339.34 Par exception aux règles relatives à la loi applicable énoncées au chapitre III de la Convention de 2000, l'article 20 prévoit la possibilité d'appliquer les lois de police de l'État dans lequel l'adulte doit être protégé. Ces lois de police peuvent concerner divers domaines, notamment les politiques de santé publique, les règles de lutte contre le blanchiment de capitaux et la protection des consommateurs.

9.349.35 Cette disposition autorise les États à appliquer des lois de police sur leur propre territoire, même si la protection de l'adulte a été organisée selon la loi d'un autre État³⁶⁶.

³⁶⁴ Pour les États membres de l'Union européenne auxquels s'applique le *Règlement (CE) No 593/2008 du Parlement européen et du Conseil du 17 juin 2008 sur la loi applicable aux obligations contractuelles* (ci-après, le « Règlement Rome I »), ce scénario est peut être couvert par l'article 13 du Règlement, pour les contrats relevant du champ d'application du Règlement (art. 1) conclus après le 17 décembre 2009. Le Règlement Rome I ne s'applique pas au Danemark ainsi que dans les territoires d'outre-mer des États membres qui a remplacé l'article 14 ne sont pas considérés comme des territoires de l'UE, auxquels s'applique la Convention de Rome du 19 juin de 1980 sur la loi applicable aux obligations contractuelles. Pour éviter tout conflit entre la Convention de 2000 et le Règlement Rome I, ce dernier scénario sera couvert par l'article 13 du Règlement Rome I pour les États auxquels il s'applique. Pour les autres États, ce scénario sera régi par leur droit interne.

³⁶⁵ Rapport explicatif, *(op. cit. note 12)*, para. 111.

³⁶⁶ *Ibid.*, para. 113.

Exemple 9.NQ Un adulte, qui réside habituellement dans la Partie contractante A, a désigné un représentant qui n'est pas son épouse pour organiser ~~les soins~~ la prise en charge dont il pourrait avoir besoin. L'adulte et son épouse sont maintenant réinstallés dans la Partie contractante B, où l'adulte doit être placé dans un hôpital psychiatrique. Dans l'État de leur précédente résidence habituelle (Partie contractante A), il n'est pas nécessaire d'obtenir l'autorisation de l'épouse pour un tel placement. Cependant, dans leur nouvel État de résidence habituelle (Partie contractante B), cette autorisation est obligatoire³⁶⁷.

~~**Exemple 9.O** — Un adulte, qui réside habituellement dans la Partie contractante A, a désigné un représentant pour l'assister dans le domaine de la santé. Alors qu'il séjourne dans la Partie contractante B, chez sa fille aînée, il fait une mauvaise chute et a besoin de soins médicaux d'urgence. Toutefois, son représentant n'est pas dans la Partie contractante B. La loi de la Partie contractante B dispose qu'en l'absence du représentant de l'adulte, seul un proche parent présent peut prendre une décision pour le compte de l'adulte en situation d'urgence. La fille aînée de l'adulte peut donc prendre les décisions en matière médicale ou de santé nécessaires pour l'adulte.~~

(d) Dans quelles circonstances est-il possible de ne pas appliquer la loi désignée par les règles de la Convention de 2000 ~~peut-elle ne pas être appliquée ?~~

Article 21

9.359.36 L'article 21 prévoit l'exception d'ordre public, commune à de nombreuses Conventions de la HCCH. L'exception d'ordre public signifie que lorsque l'application de la loi désignée en vertu des règles décrites/exposées ci-dessus est manifestement contraire à l'ordre public de la Partie contractante, lesses autorités compétentes ~~de cet État~~ peuvent refuser de l'appliquer.

Exemple 9.PR Un adulte, alors qu'il résidait habituellement dans la Partie contractante A, a établi des pouvoirs de représentation et désigné un mandataire pour le cas où ses facultés personnelles seraient altérées au point de ne pouvoir veiller à ses intérêts. L'adulte, dans ses pouvoirs de représentation, a pris des dispositions anticipées par un écrit signé indiquant entre autres qu'il souhaite être euthanasié en cas de maladie en phase terminale. Ces dispositions sont possibles dans le droit interne de la Partie contractante A. Quelques années plus tard, l'adulte déménage dans la Partie contractante B. Alors qu'il réside habituellement dans la Partie contractante B, il se voit diagnostiquer une maladie neurodégénérative qui altère fortement ses facultés dans un délai très court. Le droit interne de la Partie contractante B n'autorise pas l'euthanasie volontaire. Par conséquent, les autorités compétentes de la Partie contractante B peuvent refuser de donner effet aux dispositions anticipées prises par l'adulte dans la Partie contractante A, au motif qu'elles sont manifestement contraires à l'ordre public de la Partie contractante B.

³⁶⁷ *Ibid.*

~~[Exemple 9.Q — Un adulte, alors qu’il résidait habituellement dans la Partie contractante A, a pris des dispositions anticipées, par un écrit signé, indiquant qu’il souhaite être euthanasié si ses facultés personnelles sont altérées au point qu’il ne peut plus pouvoir à ses intérêts. Ces dispositions sont possibles en vertu du droit interne de la Partie contractante A. Dans cet acte, l’adulte a également donné des instructions à un tuteur mais sans nommer personne précisément. Quelques années plus tard, il déménage dans la Partie contractante B. Alors qu’il réside habituellement dans la Partie contractante B, il se voit diagnostiquer une maladie neurodégénérative qui entraîne une altération significative et rapide de ses facultés. Le droit interne de la Partie contractante B n’autorise pas l’euthanasie volontaire. En conséquence, les autorités compétentes de la Partie contractante B peuvent refuser de donner effet aux dispositions anticipées prises par l’adulte dans la Partie contractante A au motif qu’elles sont manifestement contraires à l’ordre public de la Partie contractante B.]~~

G. Questions relatives à la loi applicable en matière d’exécution

~~9.369.37~~ Les questions relatives à l’exécution, régies par le chapitre IV de la Convention, sont abordées dans le chapitre suivant de ce Manuel pratique, qui est consacré à la question de la reconnaissance et de l’exécution. Cependant, pour être complet sur les questions de loi applicable, il faut souligner que la déclaration d’exequatur ou l’enregistrement aux fins d’exécution sont effectués conformément à la procédure prévue par la loi de la Partie contractante requise³⁶⁸. En outre, l’exécution elle-même se fait conformément à la loi de la Partie contractante requise, dans les limites qui y sont prévues³⁶⁹.

³⁶⁸ Art. 25(1).

³⁶⁹ Art. 27.

10 Reconnaissance et exécution

10.1 Le chapitre IV de la Convention de 2000 regroupe les dispositions régissant la reconnaissance et l'exécution d'une mesure entrant dans le champ d'application de l'article 3. La reconnaissance implique qu'une mesure produira les mêmes effets dans le système juridique national de la Partie contractante où elle a été prise (à savoir la Partie contractante d'origine) et dans l'ordre juridique d'une autre Partie contractante (à savoir la Partie contractante requise). La reconnaissance est à distinguer de l'exécution, qui donne effet aux conséquences correctives de la mesure par le recours à une mesureaction coercitive. Certains types de mesures, comme celles qui ont trait au statut et à la capacité des personnes (par ex. les mesures nommantdésignant un tuteur) ne sont généralement pas considérées comme susceptibles d'exécution.

10.2 Le chapitre IV de la Convention énonce les dispositions aux fins de la reconnaissance de plein droit, c'est-à-dire automatique, d'une mesure (art. 22(1)), y compris les motifs pour lesquels la reconnaissance d'une mesure peut être refusée (art. 22(2)), et aux fins de la reconnaissance anticipée (« préventive ») d'une mesure (art. 23). Cette reconnaissance « préventive » peut être utilisée par quelqu'un qui souhaite dissiper, par avance, toute incertitude relative à la reconnaissance d'une mesure avant qu'elle soit invoquée ou lorsqu'on sait par avance que certaines parties pourraient ne pas respecter une mesure pour laquelle l'exécution n'est peut-être pas possible (par ex. une mesure nommantdésignant un représentant pour l'adulte). Concernant l'exécution, le chapitre IV contient des dispositions couvrant les déclarations d'exequatur et l'enregistrement des mesures aux fins d'exécution (art. 25) ainsi que l'exécution d'une mesure conformément à la loi de l'État requis la Partie contractante requise (art. 27). Enfin, le chapitre IV dispose que l'autorité de l'État requis la Partie contractante requise est liée par les constatations de fait sur lesquelles l'autorité ~~de~~ l'Étatcompétente de la Partie contractante qui a pris la mesure a fondé sa compétence (art. 24) et qu'il n'est procédé à aucune révision au fond de la mesure prise sous réserve de ce qui est nécessaire pour l'application des articles 22 à 25 (art. 26)³⁷⁰.

A. Reconnaissance dans une Partie contractante d'une mesure de protection prise dans une autre Partie contractante

Article 22

10.3 L'article 22 couvre la reconnaissance d'une mesure. La reconnaissance est à distinguer de l'exécution, qui peut nécessiter une déclaration d'exequatur ou un enregistrement aux fins d'exécution, prévus à l'article 25. En vertu de l'article 22, les mesures de protection prises dans une Partie contractante sont reconnues « de plein droit » (c.-à-d. automatiquement) dans toutes les autres Parties contractantes³⁷¹. Toutefois, la reconnaissance peut être refusée pour des motifs strictement limités³⁷².

10.4 L'article 22 s'applique à toute mesure prise par les autorités compétentes d'une Partie contractante dans le champ d'application de la Convention, notamment une mesure révoquant les restrictions imposées à la capacité de l'adulte en vertu d'unepar une mesure antérieure. L'article 22 s'applique aussi à une mesure conférantétablissant des pouvoirs de

³⁷⁰ Rapport explicatif, para. 115.

³⁷¹ Voir Glossaire : « Reconnaissance de plein droit »

³⁷² Voir, *infra*, section B.

représentation (c.-à-d. des pouvoirs de représentation judiciaires³⁷³) ou à une mesure confirmant/validant, modifiant ou retirant des pouvoirs de représentation conférés par l'adulte lui-même, par exemple dans le contexte d'une procédure en vertu de l'article 16³⁷⁴.

- 10.5 La reconnaissance prévue à l'article 22 est établie de plein droit, ce qui signifie qu'aucune procédure en vertu de la Convention n'est requise pour que la mesure soit reconnue dans la Partie contractante requise³⁷⁵. La reconnaissance de plein droit d'une mesure de protection suffira pour que celle-ci produise ses effets pour autant qu'elle soit volontairement respectée ou qu'elle ne fasse l'objet d'aucune contestation³⁷⁶.

Exemple 10.A

Les autorités de la Partie contractante A, l'État de résidence habituelle de l'adulte, nomment un représentant légal pour agir au nom de l'adulte concernant les actes relatifs à sa personne ou à ses biens. Cette désignation sera reconnue de plein droit dans la Partie contractante B, où les biens de l'adulte sont situés. Le représentant légal n'aura rien d'autre à faire aux fins de la reconnaissance de la mesure, y compris, par exemple, une procédure en reconnaissance devant l'autorité compétente, pour faire reconnaître sa nomination en tant que représentant et pouvoir passer des actes pour le compte de l'adulte.

- 10.6 L'article 22 garantit l'effet et la validité transfrontières des mesures étrangères dans la Partie contractante requise tout en autorisant à refuser la reconnaissance d'une mesure pour des motifs spécifiques/précis. Une partie à laquelle la mesure est opposée ou une partie intéressée, par exemple un membre de la famille de l'adulte, un établissement financier ou le procureur qui s'oppose à la mesure, peut invoquer (par ex. au cours d'une procédure) un des motifs de non-reconnaissance énoncés à l'article 22(2)³⁷⁷. La Convention donne aussi la possibilité d'une « reconnaissance ou non-reconnaissance » ~~formelle~~ anticipée formelle d'une mesure de protection³⁷⁸.

- 10.7 Pour qu'une mesure soit reconnue, son existence doit être démontrée dans la Partie contractante requise. Afin que la protection des adultes ne se heurte pas à des obstacles bureaucratiques indus, la Convention ne subordonne pas la reconnaissance à la production d'un document écrit particulier ou officiel. Dans la plupart des cas, il suffit de présenter le document écrit contenant la décision qui a donné lieu à la mesure ainsi qu'un document attestant que la décision est exécutoire dans l'État d'origine. Toutefois, l'envoi de la décision par courrier électronique ou par télécopie pourrait également suffire en vertu de la Convention et servir de preuve de la mesure en vue de sa reconnaissance³⁷⁹. Dans les cas d'urgence, il peut aussi arriver que la mesure soit prise par téléphone et donne simplement lieu à une note manuscrite dans le dossier. Dans ce cas, il est possible que les autorités compétentes de la Partie contractante qui ont pris la mesure informent les autorités de la

³⁷³ Voir Glossaire : « Pouvoirs de représentation judiciaires ».

³⁷⁴ ~~Rapport explicatif, para. 116.~~ Rapport explicatif (op. cit. note 12), para. 116. Voir aussi C&R No 28 de la Première réunion de la CS (voir chemin indiqué à la note 8).

³⁷⁵ Voir C&R No 28 de la Première réunion de la CS (voir chemin indiqué à la note 8). L'expression « Partie contractante requise » employée dans ce chapitre désigne la Partie contractante à laquelle il est demandé de reconnaître ou d'exécuter des mesures de protection prises dans une autre Partie contractante.

³⁷⁶ En l'absence de respect volontaire d'une mesure ou en cas d'opposition à la mesure, voir, *infra*, section D, concernant l'exécution.

³⁷⁷ Rapport explicatif, (op. cit. note 12), para. 116.

³⁷⁸ *Ibid.* Voir aussi art. 23.

³⁷⁹ ~~Ibid.~~ Rapport explicatif (op. cit. note 12), para. 117.

Partie contractante requise de la mesure par téléphone ou par d'autres moyens de communication³⁸⁰ et envoient ensuite un document écrit attestant la mesure.

10.8 Il importe de rappeler que l'article 41 dispense tous les documents transmis ou remis en vertu de la Convention de légalisation ou de toute autre formalité analogue. L'application de la Convention entre les Parties contractantes repose sur la confiance réciproque. Cela dit, lors de l'application d'une mesure de protection, il est conseillé à la personne à qui est confiée la protection de la personne ou des biens de l'adulte d'utiliser le certificat délivré en vertu de l'article 38 indiquant sa qualité pour agir et les pouvoirs qui lui sont conférés³⁸¹.

10.9 Sur le plan pratique, en vue de faciliter l'application de la mesure, l'autorité compétente qui a pris la mesure doit s'efforcer de fournir, si l'information n'est pas déjà donnée dans la mesure elle-même, et les autorités auxquelles la mesure est communiquée doivent rechercher :

- une description des dispositions de la mesure ;
- une description des circonstances visées par la mesure ;
- les pouvoirs conférés et les actes autorisés ;
- la date de la mesure ;
- la durée de la mesure et l'obligation éventuelle de révision ; et
- si possible, un site web ou une autre ressource donnant des informations à jour sur les mesures de la révocation ou de la modification éventuelle de la mesure.

10.10 Il faut souligner que si l'article 22(1) prévoit le principe de la reconnaissance de plein droit des mesures, l'article 12 déclare, aux fins de la sécurité juridique et de la prévisibilité, que les mesures prises en application des articles 5 à 9 restent en vigueur dans les limites qui sont les leurs³⁸², même si un changement des circonstances a fait disparaître l'élément sur lequel la compétence était fondée³⁸³.

10.11 La Convention de 2000 prévoit la reconnaissance et l'exécution des « mesures » prises par les autorités compétentes, mais non des « décisions » prises par les autorités compétentes. Par conséquent, contrairement à d'autres Conventions de la HCCH³⁸⁴, elle ne contient pas de disposition concernant la « divisibilité et la reconnaissance ou l'exécution partielle » des décisions prises par les autorités compétentes. Chaque mesure sera reconnue individuellement.

³⁸⁰ *Ibid.* Voir aussi *Actes et documents de la Commission spéciale à caractère diplomatique (1999) (op. cit. note 13)*, p. 278.

³⁸¹ Voir C&R No 29 de la Première réunion de la CS (voir chemin indiqué à la note 8). Voir aussi, *infra*, para. 11.33 à 11.44.

³⁸² Rapport explicatif, para. 86. L'expression « dans les limites qui sont les leurs » qui figure à l'art. 12 tient compte de la possibilité que les autorités compétentes de l'État de résidence habituelle ou de présence de l'adulte aient pris des mesures qui ne sont pertinentes, en tout ou partie, que tant que l'adulte réside dans cet État ou tant que les circonstances en question sont présentes (voir Rapport explicatif, para. 88). Cette expression signifie que les mesures resteront en vigueur dans les limites qu'elles envisagent, par ex., l'objet de la mesure et le résultat visé, la durée prévue de la mesure, si la mesure dépend de la situation de l'adulte pour lequel elle a été prise et si la nature de la mesure permet ou non son application transfrontière. Rapport explicatif (op. cit. note 12), para. 86. Voir, *supra*, para. 8.9.

³⁸³ Tant que les autorités compétentes ayant compétence en vertu de la Convention ne les ont pas modifiées, remplacées ou levées. Voir aussi C&R Nos 18 à 20 de la Première réunion de la CS (voir chemin indiqué à la note 8).

³⁸⁴ Voir, par ex., art. 21 de la Convention Recouvrement des aliments de 2007.

B. Motifs de non-reconnaissance d'une mesure de protection

- 10.12 Comme il est expliqué plus haut, la reconnaissance de plein droit signifie que celle-ci est obtenue sans qu'une autre procédure soit nécessaire, dès lors du moins que celui qui se prévaut de la mesure n'en demande aucun acte d'exécution. C'est la partie à qui la mesure est opposée (par ex. au cours d'une procédure) qui devra invoquer un motif de non-reconnaissance prévu à l'article 22(2). Cependant, la Convention n'exclut pas une procédure préventive, limitée à la reconnaissance ou à la non-reconnaissance de la mesure (voir section_C sur l'art.-23, *infra*)³⁸⁵.
- 10.13 L'article 22(2) dresse la liste exhaustive des motifs pour lesquels la reconnaissance peut être refusée. Par conséquent, la Partie contractante requise ne peut fonder son refus de reconnaissance sur d'autres motifs. En particulier, l'autorité compétente requise n'est pas autorisée à exercer un contrôle de la loi appliquée par l'autorité compétente d'origine. En outre, il faut bien comprendre que l'article 22(2) autorise le refus de reconnaissance mais qu'il ne l'impose pas³⁸⁶.
- 10.14 La reconnaissance ne peut être refusée que dans les cinq situations suivantes :
- a) La mesure a été prise par une autorité dont la compétence n'était pas fondée sur un chef de compétence prévu ou conforme aux dispositions du chapitre II³⁸⁷
- 10.15 Lorsque la reconnaissance peut faire l'objet d'un refus en vertu de l'article 22(2) ou dans le cas d'une reconnaissance ou non-reconnaissance anticipée « préventive » en vertu de l'article 23, cette disposition autorise l'autorité compétente requise à contrôler la compétence de l'autorité compétente d'origine aux fins de la reconnaissance³⁸⁸. Le contrôle de la compétence concerne toutes les dispositions relatives à la compétence contenues aux articles 5 à 11 de la Convention au moment où la mesure susceptible d'être reconnue objet de la reconnaissance a été prise.
- 10.16 La Partie contractante requise n'est pas tenue de reconnaître des mesures fondées sur des règles de compétence internes de la Partie contractante d'origine qui ne sont pas compatibles avec les règles de compétence énoncées au chapitre II de la Convention.
- 10.17 Sachant que la Convention de 2000 s'applique aux mesures prises lorsque l'adulte n'avait pas encore 18 ans³⁸⁹, la reconnaissance de ces mesures peut être refusée si elles ont été prises en vertu de règles de compétence non compatibles avec celles de la Convention, par exemple sur le fondement d'un chef de compétence établi par la Convention de 1996 et non par la Convention de 2000³⁹⁰.

Exemple 10.B Les autorités de la Partie contractante A, qui ont compétence en vertu de l'article 10 (for du divorce) de la Convention de 1996, ont pris une mesure de protection concernant les biens d'un enfant dont les facultés personnelles sont irrémédiablement altérées et qui, de ce fait, ne sera pas capable de pourvoir à ses intérêts à l'âge adulte. L'enfant a maintenant

³⁸⁵ Rapport explicatif, (*op. cit.* note 12), para. 116.

³⁸⁶ *Ibid.*, para. 118.

³⁸⁷ Art. 22(2)(a).

³⁸⁸ Rapport explicatif, (*op. cit.* note 12), para. 119.

³⁸⁹ Art. 2(2).

³⁹⁰ Rapport explicatif, (*op. cit.* note 12), para. 119.

atteint sa l'âge de la majorité et la reconnaissance de cette mesure est demandée dans la Partie contractante B. Les autorités de la Partie contractante B peuvent refuser la reconnaissance de cette mesure, car elle a été prise en vertu de lad'une règle de compétence prévue dans la Convention de 1996, qui n'est pas prévue dans la Convention de 2000.

- b) La mesure a été prise, hors cas d'urgence, dans le contexte d'une procédure judiciaire ou administrative, sans que l'adulte ait eu la possibilité d'être entendu, en violation des principes fondamentaux de procédure de la Partie contractante requise³⁹¹

10.18 Ce motif de non-reconnaissance autorise l'autorité compétente de la Partie contractante requise à refuser la reconnaissance d'une mesure si l'adulte en question n'a pas eu la possibilité d'être entendu³⁹², contrairement aux règles fondamentales de procédure de la Partie contractante requise. Il s'agit d'une clause spéciale d'ordre public procédural qui ne s'applique. Ce motif n'est pas pertinent dans les cas d'urgence, pour lesquels où les exigences de l'ordre public procédural doivent devraient être interprétées appliquées plus souples³⁹³. Si un adulte a perdu la capacité d'être entendu, la reconnaissance de la mesure pourrait être facilitée par la production de preuves concernant son état, par exemple, une évaluation médicale, conformément au droit interne applicable.

10.19 Afin de faciliter la reconnaissance et l'exécution des mesures, les autorités compétentes sont encouragées à préciser, dans leurs ordonnances de mesures, si l'adulte a été entendu. S'il est décidé de ne pas entendre l'adulte, les autorités compétentes sont encouragées à indiquer que l'audition de l'adulte a été envisagée et à exposer les motifs pour lesquels il a été décidé de ne pas entendre celui-ci³⁹⁴.

Exemple 10.C L'autorité compétente de la Partie contractante A a pris une mesure de tutelle sans donner à l'adulte la possibilité d'être entendu. Le tuteur souhaite maintenant que cette mesure soit reconnue dans la Partie contractante B, où l'adulte a des biens. La Constitution de la Partie contractante B dispose que les adultes doivent être consultés et entendus avant qu'une autorité compétente prenne une telle mesure. Étant donné que l'adulte n'a pas eu la possibilité d'être entendu et que cela constitue une violation des principes fondamentaux de procédure de la Partie contractante B, l'autorité compétente de cette dernière peut refuser de reconnaître la mesure prise dans la Partie contractante A.

Exemple 10.D Un adulte, qui réside habituellement dans la Partie contractante A, où une autorité compétente a pris une mesure nommant désignant son fils en tant que tuteur, L'adulte rend visite à son neveu, que l'adulte qu'il souhaitait avoir comme tuteur, dans la Partie contractante B. À la suite de discussions avec l'adulte, le neveu soupçonne que celui-ci n'a pas eu la possibilité de prendre part à cette procédure désignant le fils comme tuteur ou d'y être entendu. Il saisit une autorité compétente dans la Partie contractante B en vue de faire refuser la reconnaissance de cette mesure.

³⁹¹ Art. 22(2)(b).

³⁹² En ce qui concerne la reconnaissance de la personne juridique et l'accès à la justice des adultes handicapés dans des conditions d'égalité, voir les art. 12 et 13 de la CNUDPH.

³⁹³ Rapport explicatif, (op. cit. note 12), para. 120.

³⁹⁴ Voir C&R No 30 de la Première réunion de la CS (voir chemin indiqué à la note 8).

L'autorité compétente de la Partie contractante B demande des preuves attestant que toutes les mesures pratiques ont été prises pour faciliter la participation de l'adulte ou pour déterminer ses volontés et ses préférences (ou la meilleure interprétation de ses volontés). À défaut de preuve, l'autorité compétente de la Partie contractante B peut refuser la reconnaissance de la mesure prise dans la Partie contractante A. Si la procédure aboutit, le neveu pourrait ensuite saisir l'autorité compétente de la Partie contractante B sur le fondement de l'article 10 afin d'être nommé tuteur de l'adulte au cours d'une visite de celui-ci dans la Partie contractante B, si cette nomination urgente est nécessaire. ~~Dans le cas contraire, le neveu pourrait saisir les autorités compétentes de la Partie contractante A, l'État de résidence habituelle de l'adulte ou les autorités compétentes de la Partie contractante B et demander un transfert de compétence sur la base de l'article 8(2)(e).~~

Exemple 10.E Un adulte, qui réside habituellement dans la Partie contractante A, est victime d'une crise cardiaque dans une clinique de réadaptation neurologique dans la Partie contractante B. L'autorité de la Partie contractante A est compétente en vertu de l'article 5 de la Convention pour prendre une mesure tendant à la protection de l'adulte, car celui-ci réside habituellement dans la Partie contractante A et ne se trouve que temporairement dans la Partie contractante B pour suivre un traitement médical. Puisqu'il s'agissait d'une situation d'urgence, une mesure de protection ordonnant la représentation de l'adulte a été prise immédiatement dans la Partie contractante A sans donner à l'adulte la possibilité d'être entendu. Dans le peu de temps dont on disposait, il était impossible d'agir autrement. Dans ce cas, la mesure ~~doit/devait en principe~~ être ~~normalement~~ reconnue dans la Partie contractante B.

- c) La reconnaissance est manifestement contraire à l'ordre public de la Partie contractante requise ou est contraire à une disposition de la loi de cet État dont l'application s'impose quelle que soit la loi qui serait autrement applicable³⁹⁵

~~10.19~~10.20 Ce motif de refus ne peut être invoqué que s'il existe une incompatibilité manifeste avec l'ordre public ou une loi de police de la Partie contractante requise³⁹⁶.

~~10.20~~10.21 Il convient de noter que l'exception d'ordre public est rare en droit international privé de manière générale, et en particulier dans ~~les~~ le contexte des Conventions de la HCCH.

Exemple 10.F Un adulte réside habituellement dans la Partie contractante A. Sa sœur, qui réside habituellement dans la Partie contractante B, a besoin d'une greffe de rein. L'adulte, qui est placé sous un régime de protection dans la Partie contractante A, exprime le souhait de donner un rein à sa sœur. ~~Le~~ Sachant les souhaits exprimés par l'adulte, son représentant ~~de l'adulte, nommé, désigné~~ par les autorités compétentes de la Partie contractante A, présente une demande à une autorité compétente dans la Partie contractante A, qui autorise le don d'organes, ~~sachant les~~

³⁹⁵ Art. 22(2)(c).

³⁹⁶ Rapport explicatif, (op. cit. note 12), para. 121.

~~souhaits exprimés par l'adulte.~~ L'état de santé de la sœur dans la Partie contractante B se dégrade soudainement. Le représentant de l'adulte prend des dispositions pour que celui-ci se rende dans la Partie contractante B ~~pourafin~~ qu'y soient réalisés le don d'organe et la greffe. Cependant, l'hôpital dans la Partie contractante B refuse d'agir sur la base de l'autorisation délivrée par l'autorité compétente dans la Partie contractante A et saisit une autorité compétente dans la Partie contractante B. Celle-ci refuse de reconnaître la décision prise dans la Partie contractante A, car laisser des adultes dont les facultés personnelles sont altérées donner des organes qui ne peuvent s'autorégénérer est contraire à l'ordre public de la Partie contractante B.

Exemple 10.G Un adulte réside habituellement dans la Partie contractante A, où les autorités compétentes l'ont placé sous le régime de la tutelle, ~~lequelqui le~~ prive ~~l'adulte~~ de la capacité d'exercer son droit de vote en raison de l'absence de capacité juridique. L'adulte souhaite exercer son droit de vote dans l'État de sa nationalité, la Partie contractante B, pendant les vacances qu'il y passera le mois prochain. Pour ~~s'assurer~~ qu'il puisse exercer son droit de vote, des membres de sa famille dans la Partie contractante B présentent une demande, conformément à l'article 23 de la Convention, aux fins de la non-reconnaissance anticipée de la mesure prise dans la Partie contractante A. La Partie contractante B est un État partie à la CNUDPH³⁹⁷. Sur cette base, ses autorités compétentes refusent de reconnaître cette mesure prise par les autorités compétentes de la Partie contractante A, car elle est contraire à l'article 29 de la CNUDPH et donc contraire à l'ordre public de la Partie contractante B.

- d) La mesure est incompatible avec une mesure prise postérieurement dans une Partie non contractante qui aurait été compétente en vertu des articles 5 à 9, lorsque cette dernière mesure remplit les conditions nécessaires à sa reconnaissance dans la Partie contractante requise³⁹⁸

~~10.21~~10.22 Cette disposition couvre un conflit potentiel entre la mesure à reconnaître, prise dans une Partie contractante, et une autre mesure, prise ultérieurement dans une Partie non contractante. En pareil cas, si les deux mesures sont incompatibles, la préférence sera donnée à la seconde, plus récente et prise par une autorité ~~compétente~~ plus proche de l'adulte et mieux à même d'apprécier son intérêt. Cette préférence donnée à la mesure prise postérieurement dans une Partie non contractante présuppose que cet État aurait été compétent en vertu des articles 5 à 9 de la Convention et que la mesure est susceptible ~~de reconnaissance~~~~d'être reconnue~~ dans la Partie contractante requise conformément au droit interne en matière de reconnaissance et d'exécution³⁹⁹.

Exemple 10.H Si une mesure de tutelle accompagnant l'exercice de la capacité juridique d'un adulte est levée, toute mesure antérieure fondée sur le statut de sujet placé sous tutelle de l'adulte sera incompatible avec la nouvelle mesure qui lève le régime de protection. Par conséquent, lorsque les

³⁹⁷ Voir Glossaire : « CNUDPH ».

³⁹⁸ Art. 22(2)(d).

³⁹⁹ Rapport explicatif, (op. cit. note 12), para. 122.

autorités compétentes qui ont pris la nouvelle décision, dans une Partie non contractante, auraient été compétentes en vertu des articles 5 à 9 de la Convention et que cette dernière mesure remplit les conditions nécessaires à sa reconnaissance requises pour être reconnue dans la Partie contractante requise, les mesures antérieures pourraient n'être pas reconnues par celle-ci.

e) La procédure prévue à l'article 33 n'a pas été respectée⁴⁰⁰

~~10.22~~10.23 Le dernier motif de non-reconnaissance concerne l'article 33, qui instaure une procédure obligatoire de consultation avant toute mesure de placement d'un adulte dans une autre Partie contractante. Il autorise la Partie contractante où la mesure de placement doit être exécutée à refuser la reconnaissance si la procédure de consultation n'a pas été suivie⁴⁰¹.

C. **Garantir la reconnaissance ou la non-reconnaissance d'une mesure dans une autre Partie contractante (« reconnaissance ou non-reconnaissance préventive anticipée⁴⁰² »)**

Article 23

~~10.23~~10.24 L'article 23 prévoit un mécanisme « préventif »⁴⁰³ pour régler les problèmes qu'il sera peut-être nécessaire de résoudre afin de garantir que des mesures de protection prises dans une Partie contractante seront reconnues dans une autre Partie contractante avant d'y être invoquées⁴⁰⁴. Sachant qu'en vertu de la Convention, une mesure prise dans d'autres Parties contractantes est reconnue de plein droit, c'est seulement le jour où la mesure sera invoquée ~~ou mise en jeu~~ que sera tranchée une éventuelle contestation portant sur l'existence d'un motif de non-reconnaissance⁴⁰⁵. Toute personne intéressée peut avoir intérêt à dissiper par avance une incertitude relative à la reconnaissance ou à la non-reconnaissance d'une mesure de protection. Par conséquent, par cette disposition, la Convention de 2000 fournit une base légale à toute partie intéressée pour solliciter, par anticipation, la reconnaissance ou la non-reconnaissance d'une mesure, avant qu'elle soit invoquée dans un autre État.

~~10.24~~10.25 Cette disposition est limitée à la reconnaissance ou à la non-reconnaissance d'une mesure et ne s'applique pas à un acte tendant à l'obtention d'une décision portant, par exemple, sur la validité ou la nullité ~~de lad'une~~ procuration permanente établie par un adulte⁴⁰⁶.

~~10.25~~10.26 Il revient au droit interne de la Partie contractante requise de prévoir la procédure du mécanisme « préventif » prévu à l'article 23. La Convention de 2000 n'impose pas une procédure « simple et rapide »⁴⁰⁷ pour cela, comme elle le fait pour les déclarations d'exequatur en vertu de l'article 25⁴⁰⁷, mais ~~une telle~~ l'application d'une procédure simple et rapide à ce mécanisme « préventif » serait conforme à l'objet et au but de la Convention⁴⁰⁸.

⁴⁰⁰ Art. 22(2)(e).

⁴⁰¹ Rapport explicatif, (op. cit. note 12), para. 123.

⁴⁰² Voir Glossaire : « Reconnaissance ou non-reconnaissance anticipée ».

⁴⁰³ Rapport explicatif (op. cit. note 12), para. 124.

⁴⁰⁴ Voir C&R No 31 de la Première réunion de la CS (voir chemin indiqué à la note 8).

⁴⁰⁵ ~~Ibid.~~ Rapport explicatif (op. cit. note 12), para. 124.

⁴⁰⁶ *Ibid.*

⁴⁰⁷ Art. 25(2).

⁴⁰⁸ Voir C&R No 32 de la Première réunion de la CS (voir chemin indiqué à la note 8).

Contrairement à la procédure relative aux déclarations d'exequatur, les procédures « préventives » envisagées à l'article 23 tendent à instaurer immédiatement un débat sur la régularité internationale de la mesure⁴⁰⁹. Ces procédures, qui impliquent habituellement une audience en bonne et due forme, doivent être aussi brèves que possible afin de ne pas déjouer le but de la reconnaissance ou de la non-reconnaissance anticipée, par exemple en cas de déménagement dans un autre État.

~~10.26~~10.27 Pour une mise en œuvre efficace de l'article 23, les Parties contractantes sont invitées à désigner clairement dans leur droit interne les autorités compétentes qui instruiront les demandes de reconnaissance ou de non-reconnaissance anticipée des mesures de protection.

Exemple 10.I Un adulte réside habituellement dans la Partie contractante A. Sa famille est en désaccord sur l'opportunité pour l'adulte de recevoir des soins ~~médicaux spécialisés quotidiens~~ dans un établissement médical spécialisé dans la Partie contractante A ou dans la Partie contractante B, où résident la plupart de ses enfants. Le tribunal de la Partie contractante A consulte l'Autorité centrale de la Partie contractante B sur la disponibilité de ces services (conformément à l'art. 33) et décide que l'adulte serait mieux pris en charge dans les établissements médicaux de la Partie contractante B. En vertu de l'article 22, cette mesure serait reconnue de plein droit (automatiquement) dès qu'elle est invoquée dans la Partie contractante B. Afin de garantir la continuité des soins dispensés à l'adulte, la famille souhaiterait dissiper toute incertitude d'une partie intéressée quant à la reconnaissance du transfert de l'adulte avant qu'il soit effectué. La famille demandera donc ~~une~~ la reconnaissance ~~« préventive »~~ anticipée du transfert de l'adulte en vertu de l'article 23, afin de garantir que le transfert s'effectue le plus simplement et le plus rapidement possible et d'éviter toute interruption du traitement médical.

Exemple 10.J Dans le contexte d'un régime de protection institué dans l'intérêt d'un adulte, une autorité compétente de la Partie contractante A, l'État de sa résidence habituelle, confère des pouvoirs de représentation judiciaires concernant les biens de l'adulte à la nièce de celui-ci. L'adulte est propriétaire d'un immeuble situé dans la Partie contractante B, qui est actuellement loué. Cet immeuble doit être vendu en urgence pour couvrir les frais médicaux de l'adulte. La nièce sait que les locataires actuels sont très difficiles et elle a de bonnes raisons de penser qu'ils risquent de ne pas respecter les pouvoirs de représentation judiciaires⁴¹⁰ qui lui ont été conférés et de créer des difficultés pour la vente de l'immeuble, par exemple, en s'opposant aux visites des acquéreurs potentiels. En principe, les pouvoirs de représentation judiciaires ~~pris~~ établis dans la Partie contractante A seraient reconnus de plein droit (automatiquement) dans la Partie contractante B conformément à l'article 22. Sachant que les pouvoirs de représentation judiciaires sont une mesure pour laquelle il n'existe pas de mécanisme d'exécution, la nièce peut souhaiter dissiper par anticipation toute incertitude relative à la reconnaissance des

⁴⁰⁹ Rapport explicatif, (op. cit. note 12), para. 124.

⁴¹⁰ Voir Glossaire : « Pouvoirs de représentation judiciaires ».

pouvoirs qui lui ont été conférés en demandant une reconnaissance «~~préventive~~»anticipée en vertu de l'article 23. Cela garantirait qu'une partie intéressée dans la Partie contractante B respectera les pouvoirs de représentation judiciaires conférés à la nièce et s'y conformera, ce qui évitera une procédure contentieuse longue et coûteuse ainsi que ~~des incertitudes et une perte de temps~~toute incertitude.

Exemple 10.K Une autorité compétente de l'État de résidence habituelle de l'adulte, la Partie contractante A, instaure un régime de protection dans l'intérêt de l'adulte. Dans ce contexte, les pouvoirs de représentation concernant les biens de l'adulte sont conférés à Y, son neveu. L'épargne de l'adulte est détenue dans une banque située dans la Partie contractante B. Agissant en qualité de représentant de l'adulte, Y donne instruction à la banque de transférer la moitié de cette épargne dans une banque située dans la Partie contractante A, où les fonds seront utilisés pour fournir à l'adulte l'assistance dont il a besoin. ~~La~~Conformément à l'article 22, la mesure prise dans la Partie contractante A serait reconnue de plein droit dans la Partie contractante B. Cela implique que la banque située dans la Partie contractante B peut considérer que Y ~~a qualité pour~~est habilité à agir pour le compte de l'adulte en ce qui concerne l'épargne de celui-ci, conformément à la mesure. La mesure n'est pas une mesure nécessitant une exécution en vertu de l'article 25, car elle ne fait que conférer à Y le pouvoir d'agir pour le compte de l'adulte, sans ordonner à quiconque d'agir ou de s'abstenir d'agir. Pour faciliter son application, la mesure pourrait être accompagnée d'un certificat délivré en vertu de l'article 38, indiquant la qualité de Y et les pouvoirs qui lui sont conférés. Si Y savait à l'avance que certaines parties risquent de ne pas respecter son pouvoir de représentation judiciaire, il aurait intérêt à en demander une reconnaissance «~~préventive~~»anticipée en vertu de l'article 23.

D. Exécution d'une mesure de protection

Articles 25 et 27

~~10.27~~10.28 Si une mesure de protection prise dans une Partie contractante n'est pas respectée dans une autre Partie contractante, il peut s'avérer nécessaire d'y ouvrir une procédure d'exécution⁴¹¹.

~~10.28~~10.1 ~~La procédure prévue à l'article 25 de la Convention est la suivante : dans ces circonstances, une partie intéressée (par ex. le représentant de l'adulte) doit demander que la mesure soit déclarée exécutoire ou enregistrée aux fins d'exécution dans la Partie contractante requise conformément à la procédure prévue par la loi de cet État⁴¹². L'article 25 s'applique à la fois aux mesures de protection dont l'effet recherché ne peut être obtenu sans une certaine forme de coercition exercée par les autorités d'exécution~~

⁴¹¹ Art. 25 ; *Ibid.*, Voir aussi Rapport explicatif (*op. cit.* note 12), para. 126.

⁴¹² *Ibid.* Rapport explicatif (*op. cit.* note para. 126. Voir aussi C&R No 33 de la Première réunion de la CS (voir chemin indiqué à la note 8).

~~compétentes de la Partie contractante requise et aux mesures de protection qui peuvent, en cas de besoin, exiger une certaine forme de coercition pour obtenir les effets recherchés⁴¹³.~~

~~10.2910.1 La déclaration d'exequatur ou l'enregistrement aux fins d'exécution doit être une procédure simple et rapide⁴¹⁴. Les Parties contractantes peuvent librement choisir les moyens pour y parvenir et la Convention ne prévoit pas de délai dans lequel la procédure doit être conclue ; néanmoins, elle précise que celle-ci doit être « simple et rapide »⁴¹⁵. Par exemple, l'autorité compétente responsable de l'enregistrement de la mesure aux fins d'exécution pourrait être le greffe du tribunal, même s'il conviendrait que cette fonction corresponde aux dispositions régissant l'enregistrement des ordonnances internes.~~

10.30 Notons que la Partie contractante requise ne peut refuser la déclaration d'exequatur ou l'enregistrement que pour les motifs énumérés plus haut pour la non reconnaissance d'une mesure (art. 22(2))⁴¹⁶.

10.31 Après la déclaration d'exequatur ou l'enregistrement, les mesures doivent être exécutées dans la Partie contractante requise comme si elles avaient été prises par ses propres autorités.

10.3210.29 Il faut souligner qu'une mesure par laquelle un tribunal confère des pouvoirs de représentation judiciaires⁴¹⁷ au représentant ~~nommé~~désigné d'un adulte n'est pas, en tant que telle, une mesure nécessitant une exécution⁴¹⁸. L'effet recherché d'une mesure comme celle-ci est simplement de permettre au représentant d'agir pour le compte de l'adulte concerné. Afin de faciliter son application, cette mesure pourrait être accompagnée d'un certificat délivré en vertu de l'article 38 indiquant la qualité d'un représentant et les pouvoirs qui lui sont conférés⁴¹⁹. Si la partie qui invoque une telle mesure sait, à l'avance, que certaines parties risquent de ne pas respecter ce pouvoir de représentation judiciaire, elle pourrait en demander la reconnaissance « préventive »anticipée en vertu de l'article 23 afin de dissiper toute incertitude relative à sa reconnaissance et à ses effets.

10.30 Exemple 10. Dans le cas où il est nécessaire d'engager une procédure d'exécution dans une autre Partie contractante, l'article 25 de la Convention prévoit une procédure dans laquelle une partie intéressée (par ex. le représentant de l'adulte) doit, dans ces circonstances, demander que la mesure soit déclarée exécutoire ou enregistrée aux fins d'exécution dans la Partie contractante requise conformément à la procédure prévue par la loi de cet État⁴²⁰. L'article 25 s'applique à la fois aux mesures de protection dont l'effet recherché ne peut être obtenu sans une certaine forme de coercition exercée par les autorités d'exécution

⁴¹³ *Ibid.*, « Par exemple les pouvoirs conférés à un représentant légal par une mesure prise dans un État contractant permettront à ce représentant, s'il n'y a pas de motif de non reconnaissance, de passer dans un autre État contractant au nom de l'adulte les actes que requiert la protection de sa personne ou de ses biens. Mais si la mesure comporte des actes d'exécution, par exemple la vente forcée d'un bien, elle devra faire l'objet dans le second État d'une déclaration d'exequatur ou, selon la procédure applicable dans certains États, d'un enregistrement aux fins d'exécution. » Rapport explicatif (op. cit. note para. 126.

⁴¹⁴ Art. 25(2) ; *ibid.*. Voir aussi Rapport explicatif (op. cit. note . 126.

⁴¹⁵ *Ibid.*

⁴¹⁶ Art. 25(3).

⁴¹⁷ Voir Glossaire : « Pouvoirs de représentation judiciaires ».

⁴¹⁸ Voir C&R No 28 de la Première réunion de la CS (voir chemin indiqué à la note 8).

⁴¹⁹ *Ibid.*, C&R No 29.

⁴²⁰ *Ibid.* Rapport explicatif (op. cit. note 12), para. 126. Voir aussi C&R No 33 de la Première réunion de la CS (voir chemin indiqué à la note 8).

compétentes de la Partie contractante requise et aux mesures de protection qui peuvent, en cas de besoin, exiger une certaine forme de coercition pour obtenir les effets recherchés⁴²¹.

10.31 La Première réunion de la Commission spéciale a relevé que les mesures prises aux fins de la protection d'un adulte ne requièrent une exécution en vertu de l'article 25 qu'à titre exceptionnel. C'est notamment le cas lorsqu'une autorité compétente prend une décision de placement de l'adulte dans un établissement ou autorisant une intervention spécifique par des professionnels de santé ou du personnel médical (par ex., des tests ou des traitements médicaux)⁴²². Il est recommandé que les Parties contractantes et les autorités compétentes, dans leurs lois et leurs procédures respectives, opèrent une distinction entre les mesures qui requièrent une exécution et les autres⁴²³.

Exemple 10.L Une autorité compétente de la Partie contractante A a pris une mesure de protection pour un adulte en désignant un représentant légal pour celui-ci. Les pouvoirs conférés à ce représentant légal par l'autorité compétente de la Partie contractante A permettent à celui-ci, s'il n'y a pas de motif de non-reconnaissance, de conclure au nom de l'adulte dans la Partie contractante B toutes transactions concernant les biens de l'adulte qui y sont situés. Cependant, il s'avère nécessaire de vendre les biens pour payer les créanciers de l'adulte. L'autorité compétente de la Partie contractante A autorise le représentant de l'adulte à procéder à la vente forcée / judiciaire du bien, une mesure qui doit être exécutée par une autorité publique dans la Partie contractante B. Dans ce cas, l'autorisation de la vente forcée devra être déclarée exécutoire ou enregistrée aux fins d'exécution dans la Partie contractante B, en fonction de la procédure applicable.

~~L'autorité compétente de l'État de résidence habituelle de l'adulte, la Partie contractante A, prend une mesure aux fins de la vente, par une autorité d'exécution (vente forcée ou judiciaire), de l'immeuble de l'adulte situé dans la Partie contractante B afin de payer les frais médicaux de celui-ci. Cette mesure, qui requiert l'exécution pour produire ses effets, fera l'objet d'un enregistrement aux fins d'exécution ou d'une déclaration d'exequatur dans la Partie contractante B conformément à l'article 25.~~

Exemple 10.M Un adulte, en raison de troubles mentaux, n'est pas en mesure de gérer lui-même ses finances. La famille de l'adulte ne parvient pas à se mettre d'accord sur un représentant ; or l'état de santé mentale de l'adulte est maintenant fortement dégradé et nécessite une prise en charge institutionnelle depuis quelque temps. La famille saisit une autorité compétente (~~au cas présent en l'espèce~~, un tribunal) dans la Partie contractante A (l'État de résidence habituelle de l'adulte et celui dans lequel il doit être pris en charge) afin de régler le problème et de prendre

⁴²¹ *Ibid.*, « Par exemple les pouvoirs conférés à un représentant légal par une mesure prise dans un État contractant permettront à ce représentant, s'il n'y a pas de motif de non-reconnaissance, de passer dans un autre État contractant au nom de l'adulte les actes que requiert la protection de sa personne ou de ses biens. Mais si la mesure comporte des actes d'exécution, par exemple la vente forcée d'un bien, elle devra faire l'objet dans le second État d'une déclaration d'exequatur ou, selon la procédure applicable dans certains États, d'un enregistrement aux fins d'exécution. » Rapport explicatif (op. cit. note 12), para. 126.

⁴²² Voir C&R No 33 de la Première réunion de la CS (voir chemin indiqué à la note 8).

⁴²³ *Ibid.*, C&R No 34.

les dispositions dont il a besoin. L'autorité compétente désigne un représentant pour l'adulte et établit une liste de mesures ~~que ce représentant doit~~ exécuter par celui-ci pour le compte (et dans l'intérêt) de l'adulte. L'une de ces mesures consiste à clore un compte d'épargne dont l'adulte est titulaire dans la Partie contractante B (l'État de la précédente résidence habituelle de l'adulte) et à transférer les fonds sur un compte courant détenu par l'adulte dans la Partie contractante A. Si tout va bien, ce type de décision ne requiert pas d'exécution pour produire ses effets. Cependant, si la banque de la Partie contractante B ne respectait pas les ordres donnés par le représentant aux fins du transfert des fonds et de la clôture du compte, il pourrait être nécessaire que celui-ci demande, en vertu de l'article 25, que ~~la mesure soit déclarée exécutoire~~ ces mesures soient déclarées exécutoires ou qu'elle soit ~~enregistrée~~ enregistrées aux fins d'exécution dans la Partie contractante B conformément aux procédures internes. La banque pourrait ensuite invoquer un ou plusieurs des motifs de refus de reconnaissance en vertu de l'article 22(2), que l'autorité compétente dans la Partie contractante B examinerait avant de statuer sur l'exécution.

10.32 La déclaration d'exequatur ou l'enregistrement aux fins d'exécution doit être une procédure simple et rapide⁴²⁴. Les Parties contractantes peuvent librement choisir les moyens pour y parvenir et la Convention ne prévoit pas de délai dans lequel la procédure doit être conclue ; néanmoins, elle précise que celle-ci doit être « simple et rapide »⁴²⁵. Par exemple, l'autorité compétente responsable de l'enregistrement de la mesure aux fins d'exécution pourrait être le greffe du tribunal, même s'il conviendrait que cette fonction corresponde aux dispositions régissant l'enregistrement des ordonnances internes.

10.33 Lors de la Première réunion de la Commission spéciale, l'importance de procédures simples et rapides a été soulignée dans le contexte de la reconnaissance ou de la déclaration d'exequatur de mesures ou de l'enregistrement aux fins d'exécution de mesures prises dans d'autres Parties contractantes. Les États sont encouragés à réfléchir à la mise en œuvre d'une législation prévoyant, notamment, des délais, le recours à des juges ou à des greffiers spécialisés et la concentration de la compétence pour les procédures dans certains tribunaux⁴²⁶.

10.34 Notons que la Partie contractante requise ne peut refuser la déclaration d'exequatur ou l'enregistrement aux fins d'exécution que pour les motifs énumérés plus haut pour la non-reconnaissance d'une mesure (art. 22(2))⁴²⁷.

~~10.33~~10.35 Après la déclaration d'exequatur ou l'enregistrement aux fins d'exécution, les mesures ~~sont mises à exécution~~ doivent être exécutées dans la Partie contractante requise comme si elles avaient été prises initialement par ses propres autorités⁴²⁸. compétentes, conformément à son droit interne⁴²⁹. Cela ~~inclut~~ comprend toutes les modalités d'exécution

⁴²⁴ Art. 25(2) ; *ibid*). Voir aussi Rapport explicatif (*op. cit.* note 12), para. 126.

⁴²⁵ *Ibid*.

⁴²⁶ Voir C&R No 32 de la Première réunion de la CS (voir chemin indiqué à la note 8).

⁴²⁷ Art. 25(3).

⁴²⁸ Art. 27.

⁴²⁹ Art. 27. Voir aussi C&R No 35 de la Première réunion de la CS (voir chemin indiqué à la note 8).

~~prévues par sa loi possibles pour des les mesures internes analogues- en vertu de la loi de la Partie contractante requise.~~

Exemple 10.N L'autorité compétente de l'État de résidence habituelle de l'adulte, la Partie contractante A, prend une mesure aux fins de la vente, par une autorité d'exécution (vente forcée ou judiciaire), de l'immeuble de l'adulte situé dans la Partie contractante B afin de payer les frais médicaux de celui-ci. Cette mesure, qui requiert l'exécution pour produire ses effets, fera l'objet d'un enregistrement aux fins d'exécution ou d'une déclaration d'exequatur dans la Partie contractante B conformément à l'article 25.

~~10.34~~**10.36** L'exécution doit intervenir conformément au droit interne de la Partie contractante requise et dans la mesure de celui-ci⁴³⁰. La Convention reconnaît que les Parties contractantes régulent l'exécution différemment et prévoit que les mesures seront exécutées dans la mesure autorisée par leur droit interne.

Exemple 10.NO L'exécution dans la Partie contractante B d'une mesure de placement prise dans la Partie contractante A peut être suspendue par une autorité compétente de la Partie contractante B si celle-ci est autorisée à le faire pour une mesure interne analogue, par exemple si l'adulte ne consent pas à la mesure⁴³¹.

Exemple 10.OP Un adulte réside habituellement dans la Partie contractante A. Depuis quelques années, il prête un tableau de valeur à un musée situé dans la Partie contractante B. Frappé d'incapacité, il a besoin de soins médicaux de longue durée et le tableau doit être vendu pour couvrir les frais de cette prise en charge. Ce tableau attirant de nombreux visiteurs, le musée hésite à le restituer car il perdrait des recettes. Les mécanismes d'exécution possibles dans la Partie contractante A prévoient notamment la saisie du tableau, tandis que dans la Partie contractante B, le seul mécanisme d'exécution possible est une amende.

Exemple 10.PQ Dans la Partie contractante A, une mesure de protection est prise pour l'adulte qui implique son placement dans un établissement (par ex. un établissement de soins ou une résidence adaptée à ses besoins) situé dans la Partie contractante B. Qu'un litige survienne ou non, le droit interne de la Partie contractante B peut exiger que la mesure soit exécutée par une décision de justice. Cela signifie que le tribunal peut donner des instructions concernant le placement de l'adulte à l'autorité d'exécution.

~~10.35~~**10.1** ~~Lors de la Commission spéciale à caractère diplomatique de 1999, des préoccupations ont été soulevées concernant l'application de cette disposition, telles que le risque d'une atteinte aux libertés publiques du fait de l'appel à la contrainte étatique ou les conséquences financières de cette disposition, si elle conduit à obliger l'État dans lequel l'adulte est présent à accepter la responsabilité des frais d'hospitalisation résultant de l'exécution des mesures prises par les autorités compétentes d'un autre État. Ces~~

⁴³⁰ Art. 27.

⁴³¹ Rapport explicatif, *(op. cit. note 12)*, para. 128.

~~préoccupations sont résolues, car l'article 27 s'applique seulement à l'exécution d'une mesure dans son contexte de droit privé⁴³².~~

Exemple 10.QR Un adulte, qui réside habituellement dans la Partie contractante A, présente une altération de ses capacités et a besoin d'une intervention médicale coûteuse. Peu après cette altération, l'adulte a été déclaré failli dans la Partie contractante A. L'autorité compétente dans la Partie contractante A (en l'occurrence, un tribunal) ~~dans la Partie contractante A~~ a été invitée à prendre des mesures de protection pour l'adulte afin de couvrir le coût des soins. À ce titre, elle ordonne la vente ~~forcée~~ immédiate du bien de que détient l'adulte situé dans la Partie contractante B par une autorité d'exécution (c.-à-d. une vente forcée / judiciaire). Cette mesure pourrait faire l'objet d'une procédure de déclaration d'exequatur ou d'enregistrement aux fins d'exécution dans la Partie contractante B conformément à l'article 25. Une fois déclarée exécutoire ou enregistrée aux fins d'exécution, elle doit être exécutée comme si elle avait été prise par une autorité compétente de la Partie contractante B, et cette exécution sera soumise à son droit interne dans la mesure prévue par celui-ci (art. 27).

10.37 Lors de la Commission spéciale à caractère diplomatique de 1999, des préoccupations ont été soulevées concernant l'application de l'article 27, telles que le risque d'une atteinte aux libertés publiques du fait de l'appel à la contrainte étatique ou les conséquences financières de cette disposition, si elle conduit à obliger l'État dans lequel l'adulte est présent à accepter la responsabilité des frais d'hospitalisation résultant de l'exécution des mesures prises par les autorités compétentes d'un autre État. Ces préoccupations sont résolues, car l'article 27 s'applique seulement à l'exécution d'une mesure dans son contexte de droit privé⁴³³.

E. Constatations de fait à l'origine de la compétence et prohibition de la révision au fond

Articles 24 et 26

~~10.36~~10.38 Lorsqu'elle détermine si un motif de refus de reconnaissance est établi, l'autorité compétente de la Partie contractante requise est liée par les constatations de fait sur lesquelles l'autorité compétente d'origine a fondé sa compétence⁴³⁴.

Exemple 10. RS Lorsque la compétence est fondée sur une évaluation préliminaire des intérêts de l'adulte par l'autorité compétente d'origine⁴³⁵, cette évaluation lie l'autorité compétente de la Partie contractante requise⁴³⁶.

Exemple 10.ST Si l'autorité compétente d'origine a fondé sa compétence sur la résidence habituelle de l'adulte, l'autorité compétente de la Partie contractante requise ne peut contrôler les faits sur lesquels l'autorité compétente d'origine a fondé son appréciation de la résidence habituelle⁴³⁷.

⁴³² *Ibid.*

⁴³³ *Ibid.*

⁴³⁴ Art. 24.

⁴³⁵ Art. 7(1) et 8(1).

⁴³⁶ Rapport explicatif, (*op. cit.* note 12), para. 125.

⁴³⁷ *Ibid.*

Exemple 10.FU L'autorité ~~compétente~~-requis ne doit pas contrôler les faits sur la base desquels les autorités compétentes de l'État d'origine ont jugé une situation urgente, ce qui leur a permis de prendre une mesure d'urgence fondée sur l'article 10.

~~10.37~~10.39 Aux fins de la reconnaissance, de la déclaration d'exequatur ou de l'enregistrement aux fins d'exécution, l'article 26 dispose que la révision au fond de la mesure est exclue sous réserve de ce qui est nécessaire pour établir les motifs possibles de refus dans le contexte de l'application des articles 22 à 25.

~~10.38~~10.40 Les autorités de ~~l'État requis~~ la Partie contractante requise doivent s'abstenir de réexaminer les faits et de revenir sur le raisonnement de l'autorité compétente d'origine. Toutefois, la condition « sous réserve de ce qui est nécessaire », à l'article 26, entend clarifier que les autorités de ~~l'État requis~~ la Partie compétente requise peuvent effectuer les vérifications nécessaires pour déterminer, par exemple, les motifs sur lesquels une autorité compétente a fondé sa compétence lorsque la mesure ne l'indique pas expressément. Dans la mesure où la compétence en vertu de la Convention est une condition préalable de la reconnaissance, rien n'empêche les autorités de ~~l'État requis~~ la Partie compétente requise d'obtenir des informations sur les faits de l'affaire, au-delà de ce qui ressort du texte de la mesure, pour apprécier si la compétence a été exercée conformément à la Convention.

Exemple 10.UV Une autorité compétente de la Partie contractante A nomme X ~~en qualité de~~ comme représentant de l'adulte. Lors de la reconnaissance de la mesure dans la Partie contractante B, ~~l'État requis,~~ (la Partie compétente requise), les autorités compétentes de cet État ne sont pas autorisées à examiner s'il était plus approprié de ~~nommer~~ désigner X que Y.

11 Coopération, Autorités centrales et dispositions générales

A. Rôle d'une Autorité centrale en vertu de la Convention de 2000

Articles 28 à 37

11.1 Les Autorités centrales jouent un rôle important dans le fonctionnement pratique de la Convention de 2000. En effet, les dispositions de la Convention relatives à la coopération, qui sont essentielles à son bon fonctionnement, font appel aux Autorités centrales, soit pour les appliquer directement, soit pour assister et faciliter la coopération entre les autres acteurs de la Convention. Des Autorités centrales compétentes, coopérantes et réactives sont donc au cœur de cette Convention⁴³⁸.

11.2 L'une des principales fonctions des Autorités centrales en vertu de la Convention de 2000 est de faciliter la communication et la coopération entre les autorités compétentes dans leurs Parties contractantes respectives. Les Autorités centrales de chaque Partie contractante constituent une sorte de plaque tournante ~~faisant officeservant~~ de point de contact pour les autorités compétentes des autres Parties contractantes (art. 28 à 30)⁴³⁹.

11.3 La Convention dispose également qu'en principe, chaque Autorité centrale supporte ses propres frais⁴⁴⁰.

11.4 Lors de la Première réunion de la Commission spéciale, il a été convenu qu'il conviendrait de confier aux Autorités centrales un mandat suffisamment large et de les doter du personnel qualifié et des ressources, y compris des moyens modernes de communication, dont elles ont besoin pour s'acquitter efficacement de leurs fonctions. Les Autorités centrales devraient avoir du personnel régulier, capable de développer une expertise du fonctionnement de la Convention de 2000⁴⁴¹.

B. Coopération entre les autorités compétentes

~~11.4~~**11.5** La Convention prévoit la possibilité de communications et de demandes directes d'informations entre les autorités compétentes des Parties contractantes appelées à prendre des mesures tendant à la protection de la personne de l'adulte ou de ses biens (art. 31 à 34)⁴⁴². Cependant, lorsque l'autorité compétente n'est pas connue ou si on ne dispose pas d'informations suffisantes pour prendre contact, il est conseillé d'établir la communication par l'intermédiaire des Autorités centrales.

~~11.5~~**11.6** Soulignons que les autorités compétentes sont amenées à coopérer dans le contexte des questions relatives à la compétence en vertu de la Convention (art. 7 à 11)⁴⁴³. Dans certains cas, les autorités compétentes doivent aviser⁴⁴⁴ les autorités compétentes ayant la compétence primaire en vertu ~~des articles de l' article~~ 5 ou 6 avant d'exercer leur

⁴³⁸ Voir C&R No 36 de la Première réunion de la CS (voir chemin indiqué à la note 8).

⁴³⁹ ~~ibid.~~ Rapport explicatif (op. cit. note 12), para. 129.

⁴⁴⁰ Art. 36. Les Parties contractantes peuvent, en vertu de l'art. 36(2), conclure des accords sur la répartition des frais afin de faciliter et de renforcer leur coopération. Elles peuvent aussi, en vertu de l'art. 37, conclure des accords entre elles pour faciliter et renforcer leur coopération.

⁴⁴¹ Voir C&R No 36 de la Première réunion de la CS (voir chemin indiqué à la note 8).

⁴⁴² Rapport explicatif, (op. cit. note 12), para. 129.

⁴⁴³ En fonction du chef de compétence, la coopération est soit expressément requise, soit recommandée.

⁴⁴⁴ Bien que le terme « advise » soit employé dans le texte anglais de l'art. 7(1), aux fins de ce Manuel pratique, le terme doit être entendu comme « informer » ou « notifier », qui est plus proche du terme français « aviser » employé dans la version française du texte de l'art. 7(1). Le terme « advise » ne doit pas être interprété comme « donner un conseil juridique ».

compétentcompétence (art. 7(1) et 11). Les autorités compétentes exerçant leur compétence en vertu des articles 5, 6(2) et 8 peuvent aussi avoir à informer les autorités compétentes ayant compétence en vertu de l'article 7 des mesures ou décisions éventuelles qui ont été prises (art. 7(2) et (3)). Les demandes de transfert de compétence en vertu de l'article 8(1) et les communications qui s'ensuivent interviennent entre, d'une part, les autorités compétentes ayant compétence en vertu des articles 5 et 6 et, d'autre part, les autorités compétentes énumérées à en vertu de l'article 8(2). Les autorités compétentes ayant compétence en vertu de l'article 9 ou de l'article 11 devront vérifier la compatibilité des mesures qu'elles envisagent avec celles qui ont été prises par les autorités compétentes ayant compétence en vertu des articles 5 à 8. Enfin, les autorités compétentes peuvent coordonner les mesures prises soit en vertu de l'article 10, soit en vertu de l'article 11, qui cesseront d'avoir effet par rapport aux mesures prises par les autorités compétentes ayant compétence en vertu des articles 5 à 9 ou par une autorité compétente d'une Partie non contractante⁴⁴⁵.

11.7 Au cours de la Conférence conjointe CE-HCCH de 2018 sur la protection transfrontière des adultes vulnérables, le potentiel des communications judiciaires directes dans ce domaine a été souligné⁴⁴⁶. Ce potentiel a été rappelé lors de la Première réunion de la Commission spéciale⁴⁴⁷. Conformément au mandat donné par le CAGP de 2023 d'élargir le champ d'action du RIJH aux questions relatives à la protection des adultes⁴⁴⁸, les Parties contractantes sont invitées à réfléchir à la désignation d'un ou de plusieurs magistrats aux fins des communications judiciaires directes en vertu de la Convention de 2000. Les magistrats désignés doivent être des juges en exercice ou des magistrats tenus aux mêmes règles d'indépendance et d'impartialité qu'un juge en exercice, faisant autorité et possédant idéalement une expérience en matière de protection des adultes⁴⁴⁹. Suivant une recommandation à cet effet de la Première réunion de la Commission spéciale, le CAGP de 2023 a mandaté l'extension des *Lignes de conduite émergentes et des Principes généraux relatifs aux communications judiciaires directes* à la Convention Protection des adultes de 2000⁴⁵⁰.

C. Désignation et établissement d'une Autorité centrale

Article 28

11.611.8 L'article 28 impose aux Parties contractantes de désigner une Autorité centrale pour satisfaire à leurs obligations en vertu de la Convention⁴⁵¹.

11.711.9 Les Parties contractantes qui ont des systèmes non unifiés (les États fédéraux ayant plus d'un système juridique ou les États ayant des unités territoriales autonomes) peuvent désigner plusieurs Autorités centrales. Dans ce cas, elles doivent désigner une

⁴⁴⁵ Les formulaireFormulaires modèles pour ces communications se trouvent p. 28 à 31 du figurent dans le Rapport explicatif (op. cit. note 12), p. 28 à 31.

⁴⁴⁶ Voir C&R No 14 de la Conférence conjointe CE-HCCH de 2018 (op. cit. note 1).

⁴⁴⁷ Voir C&R No 56 de la Première réunion de la CS (voir chemin indiqué à la note 8). Voir aussi « Communications judiciaires directes et possible réseau de juges en vertu de la Convention Protection des adultes de 2000 », Doc. pré. No 8 de juillet 2022 à l'attention de la Première réunion de la CS (voir chemin indiqué à la note 8).

⁴⁴⁸ Voir C&D No 32 du CAGP de 2023 (voir chemin indiqué à la note 5).

⁴⁴⁹ Voir C&R No 57 de la Première réunion de la CS (voir chemin indiqué à la note 8). Voir aussi C&D No 32 du CAGP de 2023 (voir chemin indiqué à la note 5).

⁴⁵⁰ Voir C&R No 58 de la Première réunion de la CS (voir chemin indiqué à la note 8). Voir aussi C&D No 32 du CAGP de 2023 (voir chemin indiqué à la note 5).

⁴⁵¹ Art. 28(1).

Autorité centrale à laquelle les communications peuvent être adressées en vue de leur transmission à l'Autorité centrale compétente au sein de cet État⁴⁵².

11.811.10 L'Autorité centrale désignée (et, dans le cas d'une Partie contractante ayant désigné plusieurs Autorités centrales, les Autorités centrales désignées) doivent être communiquées au Bureau Permanent de la HCCH⁴⁵³.

11.11 Les Autorités centrales sont encouragées, dans la mesure du possible, à établir un site web et à le mettre à jour régulièrement⁴⁵⁴.

D. Quelle assistance les Autorités centrales doivent-elles apporter ?

Articles 29 à 31

11.911.12 En vertu de l'article 29, les Autorités centrales ont deux obligations générales qui ne peuvent être assurées par d'autres organismes :

- coopérer entre elles sur toutes les matières concernant la Convention de 2000⁴⁵⁵ et promouvoir la coopération entre les autorités compétentes de leur État afin de réaliser les objectifs de la Convention⁴⁵⁶, et
- prendre les dispositions appropriées pour fournir des informations sur leur législation et sur les services disponibles dans leur État en matière de protection de l'adulte⁴⁵⁷.

11.1011.13 L'article 30 précise les missions des Autorités centrales. Conformément à cette disposition, les Autorités centrales doivent prendre « soit directement, soit avec le concours d'autorités publiques ou d'autres organismes » toutes dispositions appropriées pour :

- faciliter les communications « par tous les moyens »⁴⁵⁸ entre les autorités compétentes dans les situations auxquelles s'applique la Convention⁴⁵⁹ ;
- aider, sur demande d'une autorité compétente d'une autre Partie contractante, à localiser l'adulte lorsqu'il paraît que celui-ci est présent sur le territoire de l'État requis la Partie contractante requise et a besoin de protection⁴⁶⁰.

11.14 Lors de la Première réunion de la Commission spéciale, les Autorités centrales ont été vivement encouragées à travailler en étroite coopération et à répondre rapidement aux demandes de coopération. À cet effet, il a été recommandé d'adopter, dans la mesure du possible, des moyens de communication rapides, en gardant à l'esprit le besoin de confidentialité⁴⁶¹. Pour régler les problèmes pratiques concernant le bon fonctionnement de la Convention de 2000, les Autorités centrales sont encouragées à dialoguer et, lorsqu'un groupe d'Autorités centrales rencontre le même problème, il conviendrait d'envisager des

⁴⁵² Art. 28(2).

⁴⁵³ Art. 43(1). Ces informations seront publiées sur le site web de la HCCH ([←\(www.hcch.net\)→](http://www.hcch.net), sous les rubriques, dans l'Espace « Protection des adultes », puis sous la rubrique « Autorités »). Voir aussi C&R Nos 37 et 38 de la Première réunion de la CS (voir chemin indiqué à la note 8).

⁴⁵⁴ Voir C&R No 38 de la Première réunion de la CS (voir chemin indiqué à la note 8).

⁴⁵⁵ *Ibid.*, C&R No 41.

⁴⁵⁶ Art. 29(1).

⁴⁵⁷ Art. 29(2).

⁴⁵⁸ L'interprétation de ce terme doit aussi couvrir les moyens de communication électroniques- et tout autre moyen de communication rapide, en gardant à l'esprit le besoin de confidentialité (voir C&R No 39 de la Première réunion de la CS (voir chemin indiqué à la note 8)).

⁴⁵⁹ Art. 30(a).

⁴⁶⁰ Art. 30(b).

⁴⁶¹ Voir C&R No 39 de la Première réunion de la CS (voir chemin indiqué à la note 8).

réunions conjointes, qui, dans certains cas, pourraient être facilitées par le Bureau Permanent de la HCCH⁴⁶².

~~11.11~~11.15 Le texte de l'article 30, à dessein, ne qualifie pas les autorités publiques ou autres organismes susceptibles d'assumer ces fonctions⁴⁶³ afin de ne pas restreindre indûment les organismes susceptibles de prêter assistance. Lorsque c'est possible et opportun, ces organismes doivent, à la demande des Autorités centrales, effectuer des recherches dans leurs bases de données pour aider à localiser l'adulte.

~~11.12~~11.16 Il faut souligner que l'article 30 donne la possibilité aux autorités compétentes qui ne sont pas des Autorités centrales de demander directement des informations à l'Autorité centrale d'une autre Partie contractante ou de communiquer directement entre elles⁴⁶⁴.

E. Situations dans lesquelles les autorités compétentes doivent obligatoirement coopérer ou communiquer

Articles 33 et 34

~~11.13~~11.17 La Convention de 2000 prévoit deux situations dans lesquelles la coopération et la communication entre les autorités compétentes est obligatoire. Il convient de noter que ces obligations ne sont pas imposées exclusivement aux Autorités centrales mais à toute autorité compétente qui souhaite prendre ou a déjà pris (dans le cas de l'art. 34) une mesure de protection au titre de la Convention⁴⁶⁵. Toutefois, il est prévu que la coopération et la communication requises aux articles 33 et 34 puissent intervenir par l'entremise ou avec le concours des Autorités centrales concernées. L'article 33 ~~stipule~~dispose que l'autorité compétente de la Partie contractante requérante « consulte au préalable l'Autorité centrale ou une autre autorité compétente » de la Partie contractante requise avant de placer l'adulte dans un établissement sur son territoire.

a) Lorsqu'une autorité compétente envisage le placement d'un adulte dans un établissement

Article 33

~~11.14~~11.18 L'article 33, qui a déjà été cité dans le contexte du motif de non-reconnaissance prévu à l'article 22(2)(e)⁴⁶⁶, instaure la seule procédure de consultation obligatoire prévue dans la Convention.

⁴⁶² Ibid., C&R No 40.

⁴⁶³ Les Autorités centrales ne sont pas tenues de déléguer leurs fonctions à des « organismes dûment agréés », comme elles le sont au titre de la *Convention du 29 mai 1993 sur la protection des enfants et la coopération en matière d'adoption internationale*.

⁴⁶⁴ Rapport explicatif, (op. cit. note 12), para. 132. Voir aussi art. 32.

⁴⁶⁵ ~~L'art. 33 mentionne « l'autorité compétente en vertu des articles 5 à 8 », tandis que l'art. 34 mentionne « les autorités compétentes » de la Partie contractante concernée. Par conséquent, les deux dispositions renvoient à l'autorité compétente qui s'apprête à prendre ou a déjà pris une mesure tendant à la protection de la personne ou des biens de l'adulte. Notons que, dans la version française de la Convention, l'art. 33 mentionne « [...] l'autorité compétente, en vertu des articles 5 à 8 [...] », tandis que, dans la version anglaise, le terme utilisé est « [...] an authority having jurisdiction [...] ».~~

⁴⁶⁶ Voir, *supra*, chapitre 10.

~~11.15~~11.19 Cette disposition entre en jeu lorsque les autorités compétentes ayant compétence en vertu des articles 5 à 8 envisagent le placement de l'adulte dans un établissement de soins ou un autre lieu de protection situé dans une autre Partie contractante⁴⁶⁷.

~~11.16~~11.20 En vertu de l'article 33, l'autorité compétente qui envisage le placement de l'adulte doit d'abord consulter l'Autorité centrale ou une autorité compétente de l'autre Partie contractante. Elle doit aussi transmettre :

- un rapport sur l'adulte,
- accompagné des motifs justifiant la proposition de placement⁴⁶⁸.

Exemple 11.A Un adulte ressortissant de la Partie contractante A souffre d'une addiction aux substances psychotropes et présente une grave atteinte psychologique. ~~Il est présent~~Alors qu'il se trouve dans la Partie contractante B ~~et, il est~~ placé dans un établissement de soins à la suite d'une décision de justice. ~~L'adulte a un~~Son tuteur dans la Partie contractante A ~~qui~~ tente de le rapatrier dans l'État dont il a la nationalité. Afin de placer l'adulte dans un établissement de soins approprié dans la Partie contractante A, le tribunal de la Partie contractante B ouvre une procédure de consultation en vertu de l'article 33 en exposant les motifs qui ont présidé à la décision initiale de placement dans l'établissement de soins, et joint la décision en question, qui est étayée par des rapports médicaux. Le tribunal compétent de la Partie contractante A ne manifeste pas d'opposition en vertu de l'article 33 dans un délai raisonnable. Les autorités compétentes de la Partie contractante B peuvent alors donc prendre les mesures nécessaires pour faciliter le transfert de l'adulte dans l'établissement de santé approprié dans la Partie contractante A.

~~11.17~~11.21 Cette obligation de consultation prévue à l'article 33(1) donne à l'autorité compétente de l'État d'accueil un pouvoir de contrôle sur la décision de placement envisagée⁴⁶⁹. Elle lui permet aussi de déterminer et de coordonner par avance les conditions de séjour de l'adulte dans cet État (par ex., règles en matière d'immigration, partage des frais occasionnés par le placement⁴⁷⁰ et toutes autres obligations relatives à l'entrée).

Exemple 11.B Au cours d'une pandémie mondiale, un adulte est infecté par le virus et tombe gravement malade. Il est mis sous coma artificiel dans un hôpital situé dans la Partie contractante A, l'État de sa résidence habituelle. Le système de santé de la Partie contractante A est débordé et il n'est pas certain que cet hôpital pourra continuer à dispenser à l'adulte les soins dont il a besoin. Comme des patients dans un état plus préoccupant sont admis et sachant que l'état de santé de l'adulte est grave mais assez stable, les administrateurs de l'hôpital dans la Partie contractante A envisagent de ~~transférer l'adulte dans un hôpital de la Partie contractante B.~~ placer celui-ci dans un établissement de soins intensifs spécialisé de la Partie contractante B. Les administrateurs saisissent l'autorité compétente de la Partie contractante A, qui délivre une

⁴⁶⁷ La consultation au titre de l'art. 33 ne s'applique qu'aux mesures envisagées par des autorités compétentes. Elle ne couvre pas les placements d'ordre privé.

⁴⁶⁸ Art. 33(1).

⁴⁶⁹ Rapport explicatif, (*op. cit.* note 12), para. 138.

⁴⁷⁰ Voir, *infra*, para. ~~11.43~~11.53 à ~~11.46~~11.56.

ordonnance en vertu de l'article 3(e) aux fins du placement de l'adulte dans un établissement de soins intensifs spécialisé dans la Partie contractante B. Conformément à l'article 33, avant d'organiser le transfert de l'adulte, les autorités compétentes de la Partie contractante A consultent les autorités compétentes de la Partie contractante B et transmettent un rapport sur l'état de santé de l'adulte ainsi que les motifs du placement envisagé.

11.1811.22 En vertu de l'article 33(2), l'Autorité centrale ou une autre autorité compétente de l'État requisla Partie contractante requise peut s'opposer au placement de l'adulte, auquel cas la décision de placement ne peut aboutir⁴⁷¹. Il convient de noter que ce qui est envisagé à l'article 33(2) n'est pas une procédure d'approbation positive et explicite. Si l'Autorité centrale ou l'autre autorité compétente de l'État requisla Partie contractante requise s'oppose au placement, elle doit manifester son opposition dans un délai raisonnable. En l'absence d'opposition de l'Autorité centrale ou d'une autre autorité compétente dans un délai raisonnable, le placement peut aller de l'avant⁴⁷². Si cette procédure de consultation n'est pas respectée, la reconnaissance de la mesure peut être refusée en vertu de la Convention⁴⁷³. Dans la pratique, le fait que l'Autorité centrale requise, dans sa réponse à l'Autorité centrale requérante, ne fournisse qu'un rapport qui conduirait au placement de l'adulte peut être aussi également interprété comme une absence d'opposition.

11.1911.23 Chaque Partie contractante peut⁴⁷⁴ désigner l'autorité ~~compétente~~ à laquelle il y a lieu d'envoyer les demandes prévues à l'article 33⁴⁷⁵. Si elle procède à cette désignation, elle doit la communiquer au Bureau Permanent de la HCCH. Ces informations seront publiées sur le site web de la HCCH (~~←~~(www.hcch.net)~~→~~, sous les rubriques, dans l'Espace « Protection des adultes », puissous la rubrique « Autorités »).

- a) Partage d'informations lorsqu'un adulte est exposé à un grave danger et change d'État de résidence ou de présence

Article 34

11.2011.24 Cette disposition couvre les situations dans lesquelles l'adulte change de résidence ou est présent dans une autre Partie contractante et semble courir un grave danger. Dans ce cas, les autorités compétentes de la Partie contractante qui ont pris ou envisagent de prendre une mesure de protection sont tenues d'informer les autorités compétentes du nouvel État de résidence ou de présence du danger encouru et des mesures prises ou envisagées⁴⁷⁶.

11.2111.25 Cette disposition s'applique également aux hypothèses dans lesquelles l'adulte est devenu résident ou est présent dans une Partie non contractante⁴⁷⁷. Dans ce cas, lorsque l'autorité compétente à contacter n'est pas connue ou si on ne dispose pas d'informations

⁴⁷¹ Rapport explicatif, (op. cit. note 12), para. 139.

⁴⁷² Voir *Actes et documents de la Commission spéciale à caractère diplomatique (1999)* (op. cit. note 13), p. 332 à 335.

⁴⁷³ Art. 22(2)(e). Voir aussi, *supra*, **chapitre 10**.

⁴⁷⁴ Cette désignation n'est pas obligatoire mais elle peut favoriser des communications efficaces.

⁴⁷⁵ Art. 42.

⁴⁷⁶ Rapport explicatif, (op. cit. note 12), para. 140.

⁴⁷⁷ *Ibid.*

suffisantes pour prendre contact, il est conseillé d'établir la communication par le biais du Réseau international de juges de La Haye (RIJH) ou par la voie diplomatique ou consulaire.

11.2211.26 Il incombera aux autorités compétentes concernées de déterminer si, dans l'affaire en question, l'adulte est « exposé à un grave danger ». Ce pourrait être le cas, par exemple, si son état physique ou mental requiert des soins constants ou s'il est exposé à des substances psychotropes ou à d'autres influences délétères⁴⁷⁸ ou encore si la personne qui s'occupe de lui est sous la supervision des autorités compétentes de la première Partie contractante en raison d'allégations de négligence ou d'abus.

Exemple 11.C Un adulte qui se trouve dans le coma est en soins intensifs dans un hôpital de la Partie contractante A, où il réside habituellement. L'équipe médicale réalise rapidement qu'il faut le transférer en urgence dans un hôpital situé dans la Partie contractante B afin qu'il puisse y recevoir des soins spécialisés. L'hôpital de la Partie contractante A organise le transfert en urgence de l'adulte dans l'hôpital de la Partie contractante B et saisit les autorités compétentes de la Partie contractante A, qui doivent informer les autorités compétentes de la Partie contractante B de l'urgence de la situation et des mesures prises (c.-à-d. le transfert médical de l'adulte). Une fois que l'adulte a reçu les soins d'urgence et qu'il est jugé apte à voyager, il revient dans sa résidence habituelle dans la Partie contractante A.

11.2311.27 L'article 34 présuppose que les autorités compétentes qui ont pris ou envisagent de prendre une mesure de protection savent que l'adulte a acquis une nouvelle résidence ou est présent dans un autre État. Si elles ne font que suspecter que l'adulte est présent dans une autre Partie contractante, elles peuvent faire une demande d'assistance pour localiser l'adulte en vertu de l'article 30(b) afin d'informer les autorités compétentes de l'État de présence de l'adulte ou de son nouvel État de résidence du danger et de la mesure prise ou envisagée, conformément à l'article 34⁴⁷⁹.

F. Situations dans lesquelles la coopération ou les communications sont encouragées

Articles 31, 32 et 38

11.2411.28 Outre les obligations exposées-dessus, la Convention de 2000 prévoit les cas précis dans lesquels la coopération entre autorités compétentes⁴⁸⁰ est envisagée et peut être considérée comme une bonne pratique sans être obligatoire. Le fait que la Convention prévoie ces cas précis ne fait pas obstacle à la coopération dans d'autres circonstances⁴⁸¹. En fait, lors de la Première réunion de la Commission spéciale, les Autorités centrales ont été vivement encouragées à coopérer sur d'autres matières, en vertu de l'article 29, pour réaliser les objectifs de la Convention de 2000⁴⁸².

a) Encourager le recours aux mécanismes alternatifs de résolution des différends

⁴⁷⁸ *Ibid.*

⁴⁷⁹ *Ibid.* Il faut souligner que la réglementation nationale en matière de protection des données et de la vie privée doit être respectée mais que cela ne doit pas engendrer de retard dans la prise de mesures de protection concernant l'adulte.

⁴⁸⁰ Voir, *infra*, para. 5.11.34.

⁴⁸¹ Voir l'obligation générale de coopération imposée aux Autorités centrales – art. 29.

⁴⁸² Voir C&R No 41 de la Première réunion de la CS (voir chemin indiqué à la note 8).

Article 31

~~11.25~~11.29 L'article 31 encourage – mais n'oblige pas – les autorités compétentes à faciliter la résolution des différends par des mécanismes alternatifs comme « la médiation, la conciliation, ou tout autre mode analogue » en vue de trouver des solutions pour la protection de la personne ou des biens de l'adulte dans les situations auxquelles s'applique la Convention. Ce peut être fait sur la base de l'article 31, par l'entremise d'autres organismes, comme les Autorités centrales, qui peuvent jouer un rôle de médiation. Une résolution alternative des différends peut être également intervenir utilisée entre le tuteur (ou un représentant analogue) et d'autres personnes concernant le sort les mesures à prendre aux fins de la protection de la personne de l'adulte ou de ses biens, ou entre l'adulte et ceux qui en sont responsables, pour tenter d'amener l'adulte à accepter une mesure qui semble bénéfique.

- b) Demande d'informations utiles pour la protection de l'adulte lorsqu'une mesure de protection est envisagée

Article 32

~~11.26~~11.30 Lorsqu'une autorité compétente envisage de prendre une mesure de protection et qu'elle considère que la situation de l'adulte l'exige, elle peut demander à toute autorité d'une autre Partie contractante qui détient des informations utiles pour la protection de l'adulte ou de ses biens de les lui communiquer. Il faut comprendre que les autorités envisagées à l'article 32 sont pas des associations ou des organisations non gouvernementales mais uniquement des autorités publiques, les seules qui peuvent prendre des mesures de protection en vertu de la Convention, ~~et non des associations ou des organisations non gouvernementales~~⁴⁸³.

~~11.27~~11.31 La possibilité de demander des informations sur l'adulte serait particulièrement utile si celui-ci change de résidence habituelle. Cette demande d'informations sur l'adulte sera également utile lorsque ce sont les autorités nationales qui assurent la protection de sa personne ou de ses biens ; elles pourront interroger les autorités de l'État de résidence habituelle⁴⁸⁴.

~~11.28~~11.32 L'expression « si la situation de l'adulte l'exige »⁴⁸⁵ est une précaution pour parer au danger d'une collecte d'informations incontrôlée et inutile. L'autorité requérante doit tenir compte de cette condition et s'assurer qu'elle est remplie dans son ressort. Toute transmission d'informations doit être conforme à l'article 35.

~~11.29~~11.33 Bien que le texte de l'article 32(1) ne l'indique pas expressément, l'autorité ~~compétente~~ requise n'est pas tenue de fournir les informations demandées à l'autorité compétente requérante ; elle doit en fait apprécier elle-même la situation et n'a aucune obligation, en vertu de la Convention, d'exposer les motifs à l'origine de son refus de transmettre les renseignements demandés⁴⁸⁶. Cela étant, la coopération est encouragée autant que possible afin de promouvoir la protection de l'adulte concerné.

⁴⁸³ Rapport explicatif, (*op. cit. note 12*), para. 134.

⁴⁸⁴ *Ibid.*

⁴⁸⁵ Art. 32(1).

⁴⁸⁶ Art. 32(1). Il est possible que le droit interne de l'État requis la Partie contractante requise n'autorise pas la transmission de certaines informations (par ex. en raison de lois internes concernant les communications confidentielles avec les membres d'une profession, notamment les médecins ou les avocats).

~~11.30~~11.34 L'article 32(1) laisse à toute autorité compétente d'une Partie contractante la possibilité de contacter une autorité d'une autre Partie contractante pour lui demander les renseignements dont elle a besoin. Cette souplesse de fonctionnement peut être avantageuse, mais elle peut aussi s'avérer pesante pour le fonctionnement de la coopération souhaitée si l'autorité requise ne peut identifier commodément l'autorité requérante ni apprécier sa qualité pour adresser déterminer s'il y a lieu ou non de donner suite à une telle demande. Ces communications peuvent être facilitées par le RIJH⁴⁸⁷. L'article 32(2) donne également la possibilité à une Partie contractante de déclarer que les demandes en vertu de l'article 32(1) ne peuvent être acheminées que par l'intermédiaire de son Autorité centrale⁴⁸⁸. Cette déclaration doit être notifiée au dépositaire de la Convention⁴⁸⁹, qui la notifiera à son tour aux Parties contractantes⁴⁹⁰. En outre, le Bureau Permanent de la HCCH veillera à publier ces informations sur le site web de la HCCH (~~←~~ (www.hcch.net), sous les rubriques, dans l'Espace « Protection des adultes », puis sous la rubrique « Autorités »).

~~11.31~~11.35 L'article 32(3) prévoit une assistance mutuelle entre les autorités compétentes des Parties contractantes aux fins de la mise en œuvre des mesures de protection, comme la fourniture d'informations sur la loi applicable dans l'autre État concernant de telles mesures (art. 14 et 20). Cette assistance mutuelle sera souvent nécessaire, notamment en cas de déménagement de l'adulte ou de placement de l'adulte dans un établissement approprié localisé dans un ~~État~~ autre État que celui qui a pris la mesure de protection⁴⁹¹.

~~11.32~~11.36 Il convient de noter que toutes les autorités concernées doivent respecter les règles générales applicables aux informations recueillies ou transmises énoncées aux articles 39 et 40 de la Convention⁴⁹².

Exemple 11.D Un adulte réside habituellement dans la Partie contractante A, où des mesures ont été prises aux fins de sa protection. Il souhaite déménager dans la Partie contractante B, l'État dont il a la nationalité. Sa famille saisit une autorité compétente dans la Partie contractante B afin de mettre en place les mesures nécessaires pour la protection de l'adulte dans la Partie contractante B. Dans le cadre de ses délibérations, l'autorité compétente de la Partie contractante B, avec l'assistance de l'Autorité centrale, contacte l'autorité compétente de la Partie contractante A. Pour l'aider dans sa décision et s'assurer que la protection de l'adulte ne subira pas d'interruption, l'autorité compétente de la Partie contractante A, avec l'assistance de l'Autorité centrale, informe l'autorité compétente de la Partie contractante B de toutes les mesures actuellement en place aux fins de la protection de l'adulte, ainsi que des et lui communique les derniers éléments de son dossier médical. Sur la base des informations

⁴⁸⁷ Les autorités judiciaires peuvent prendre contact via le RIJH. Si les deux Parties contractantes ont désigné des membres pour faire partie du RIJH, les juges du Réseau peuvent aider à localiser l'autorité compétente concernée et à introduire des communications judiciaires directes. La liste des membres du RIJH est disponible sur le site web de la HCCH. Voir Lignes de conduite émergentes sur les communications judiciaires directes, disponibles sur le site web de la HCCH à l'adresse < www.hcch.net >, sous les rubriques « Enlèvement d'enfants », puis « Communications judiciaires ». (*op. cit.* note 247).

⁴⁸⁸ Rapport explicatif, (*op. cit.* note 12), para. 136.

⁴⁸⁹ Art. 43(2). Le dépositaire de la Convention est le Ministère des Affaires étrangères du Royaume des Pays-Bas.

⁴⁹⁰ Art. 59 (d).

⁴⁹¹ Rapport explicatif, (*op. cit.* note 12), para. 137.

⁴⁹² Voir aussi, infra, para. ~~11.37~~11.46 et ~~11.38~~11.47.

communiquées, l'autorité compétente de la Partie contractante B prend les mesures de protection appropriées, assurant le bon déroulement du déménagement de l'adulte.

G. Certificats indiquant les pouvoirs d'un représentant délivrés en vertu de l'article 38

Article 38

~~11.37~~ L'article 38 prévoit qu'un certificat ~~Lorsqu'une mesure de protection a été prise ou un pouvoir de représentation a été confirmé, l'article 38 prévoit qu'un certificat soit délivré à toute personne à qui est confiée la protection de la personne ou des biens de l'adulte, indiquant sa qualité et les pouvoirs qui lui sont conférés⁴⁹³. ~~Il couvre également les~~ Le certificat en vertu de l'article 38 est un important instrument de la circulation et de l'effet transfrontières des mesures de protection et des pouvoirs de représentation au sens confirmés⁴⁹⁴.~~

~~11.33~~ 11.38 Un certificat en vertu de l'article 38 peut porter sur des mesures de protection prises par une autorité compétente ou sur des pouvoirs de représentation en vertu de l'article 15, mais seulement lorsqu'ils sont ~~lorsque ces pouvoirs ont été~~ confirmés par les autorités compétentes⁴⁹⁵. Ce certificat est très utile aux praticiens car il apporte de la sécurité juridique et la prévisibilité, aussi bien lorsque la mesure de protection ou le pouvoir de représentation confirmé concerne l'adulte lui-même que ses biens. En outre, un certificat ayant force probante dans toutes les Parties contractantes pourrait réduire les frais et les contestations⁴⁹⁶.

~~11.34~~ 11.39 Le certificat mentionne la qualité et les pouvoirs de la ou des personnes auxquelles est confiée la protection de l'adulte ou de ses biens, que la désignation ait été effectuée par une mesure de protection ou par l'adulte lui-même ~~par un pouvoir de représentation qui a été confirmé⁴⁹⁷.~~

~~11.35~~ 11.40 Le cas échéant, le certificat peut également indiquer les pouvoirs qui n'ont pas été conférés ~~au(x) représentant(s) désigné(s) aux personnes auxquelles la protection de la personne ou des biens de l'adulte a été confiée.~~ Ainsi, un certificat pourra mentionner que le représentant légal d'un adulte ayant sa résidence habituelle dans une Partie contractante n'est pas habilité à administrer les biens dont cet adulte est propriétaire dans une autre Partie contractante⁴⁹⁸.

~~11.36~~ 11.41 Il convient de noter que le certificat ne peut être délivré que par une autorité compétente désignée par la Partie contractante⁴⁹⁹ où une mesure de protection a été prise ou un pouvoir de représentation a été confirmé⁵⁰⁰. Par conséquent, si ~~les autorités compétentes de la résidence habituelle de l'adulte n'ont une~~ autorité compétente n'a pris aucune mesure de protection ni confirmé ~~ou si~~ les pouvoirs de représentation consentis par l'adulte n'ont pas été confirmés, elles ne peuvent pas délivrer le certificat⁵⁰¹. Il faut toutefois

⁴⁹³ Art. 38(1).

⁴⁹⁴ Voir C&R No 46 de la Première réunion de la CS (voir chemin indiqué à la note 8).

⁴⁹⁵ Voir « Confirmation des pouvoirs de représentation aux fins du certificat délivré en vertu de l'article 38 », Doc. pré. No 11 d'octobre 2022 à l'attention de la Première réunion de la CS (voir chemin indiqué à la note 8).

⁴⁹⁶ Rapport explicatif, (op. cit. note 12), para. 144.

⁴⁹⁷ Ibid.

⁴⁹⁸ Ibid.

⁴⁹⁹ Art. 38(3).

⁵⁰⁰ Rapport explicatif, (op. cit. note 12), para. 145.

⁵⁰¹ Cela afin de ne pas ajouter au nombre de certificats ou aux risques qu'ils se contredisent les uns les autres. Voir *Actes et documents de la Commission spéciale à caractère diplomatique (1999)* (op. cit. note 13), p. 294 à 296.

souligner que ce certificat peut être délivré par une autorité qui n'est pas l'autorité compétente qui n'est pas celle qui a pris la mesure ou l'autorité qui a confirmé les pouvoirs de représentation, mais qui est dans la même Partie contractante.

11.42 La Première réunion de la Commission spéciale a encouragé les Parties contractantes qui ne l'ont pas encore fait à désigner les autorités habilitées à établir le certificat conformément à l'article 38(3) de la Convention de 2000⁵⁰².

Exemple 11.E Une autorité compétente de l'État de résidence habituelle de l'adulte, la Partie contractante A, confère des pouvoirs de représentation judiciaires concernant les biens de l'adulte à Y, son neveu. L'épargne de l'adulte est détenue dans une banque située dans la Partie contractante B. Agissant en qualité de représentant de l'adulte, Y donne instruction à la banque de vendre les actifs appartenant à l'adulte et de transférer le produit de la vente dans une banque située dans la Partie contractante A afin en vue de couvrir les frais médicaux de l'adulte. Pour Afin de faciliter l'exécution de ses instructions par le personnel de la banque, Y se procure un certificat délivré en vertu de l'article 38 par l'autorité compétente habilitée, indiquant la qualité de Y et les pouvoirs exacts qui lui sont conférés, précisant qu'ils comprennent, entre autres, les actes de disposition de biens meubles situés à l'étranger (c.-à-d. dans un autre État que l'État de résidence habituelle de l'adulte).

~~11.26 Bien que les procédures puissent être différentes d'un système juridique à l'autre, la notion de confirmation des pouvoirs de représentation doit garantir la fiabilité. Une confirmation pourrait constituer une mesure de protection au sens de l'article 3 et dans ce cas, elle ne peut être donnée que par une autorité compétente en vertu de la Convention. Certains systèmes juridiques peuvent prévoir une procédure de confirmation spécifique et la confier à une certaine autorité compétente.~~

11.43 La Convention de 2000 ne définit pas le terme « confirmation » et ne prescrit pas de procédure particulière aux fins de la confirmation des pouvoirs de représentation. En conséquence, c'est à chaque Partie contractante qu'il appartient de réglementer la confirmation au niveau interne. Que les Parties contractantes confient la tâche de la confirmation à une autorité administrative ou judiciaire, à un organisme public ou à un professionnel approprié, il est important que dans chaque cas des garanties soient en place pour éviter les conflits d'intérêts⁵⁰³. Bien que la confirmation puisse différer d'un État à l'autre, le Rapport explicatif indique qu'elle « doit donner toutes garanties de sérieux »⁵⁰⁴, cela afin de garantir que le certificat apporte la sécurité juridique et la prévisibilité aux personnes chargées de l'exécution de ces pouvoirs de représentation et aux tiers, tels que les établissements financiers, qui devront fournir des services sur présentation de ces pouvoirs. Lors de la Première réunion de la Commission spéciale, il a été convenu que pour être confirmé et bénéficier du certificat en vertu de l'article 38, un pouvoir de représentation doit être en vigueur et conforme à la loi applicable⁵⁰⁵. L'entrée en vigueur des pouvoirs et leur conformité à la loi est le minimum pour leur confirmation aux fins du certificat délivré en

⁵⁰² Voir C&R No 48 de la Première réunion de la CS (voir chemin indiqué à la note 8).

⁵⁰³ *Ibid.*, C&R No 44.

⁵⁰⁴ Rapport explicatif (*op. cit.* note 12), para. 146. Voir aussi C&R No 42 de la Première réunion de la CS (voir chemin indiqué à la note 8).

⁵⁰⁵ Voir C&R No 43 de la Première réunion de la CS (voir chemin indiqué à la note 8).

vertu de l'article 38. Bien entendu, en fonction du droit interne, certaines Parties contractantes peuvent inclure d'autres éléments matériels ou procéduraux dans leur procédure de confirmation.

11.44 Un pouvoir de représentation confirmé et une mesure de protection sont des notions distinctes en vertu de la Convention de 2000. Si ce n'était pas le cas, il n'aurait pas été nécessaire de prévoir les deux notions en vertu de l'article 38⁵⁰⁶. De manière générale, la confirmation d'un pouvoir de représentation n'est pas, à strictement parler, une mesure de protection en vertu de la Convention de 2000, car elle se borne à vérifier que le pouvoir est en vigueur et conforme à la loi applicable. Toutefois, dans certains systèmes juridiques, l'entrée en vigueur des pouvoirs de représentation peut être conditionnée à une évaluation de la capacité de l'adulte réalisée par une autorité compétente. Ces États peuvent estimer qu'une telle décision prise par une autorité compétente constitue une confirmation et une mesure de protection⁵⁰⁷.

11.45 Un certificat délivré pour un pouvoir de confirmation confirmé a la même valeur probante qu'un certificat délivré pour une mesure de protection⁵⁰⁸. Cependant, l'établissement et la délivrance d'un certificat en vertu de l'article 38 ne doivent pas être interprétés comme une mesure aux fins de l'article 3. Par conséquent, le certificat ne remplace pas le pouvoir de représentation confirmé par une mesure.

Exemple 11.F Un adulte résidant habituellement dans la Partie contractante A a conféré des pouvoirs de représentation à exercer en cas d'incapacité. s'il se trouvait incapable. Depuis, il a déménagé dans la Partie contractante B. Ses facultés mentales et physiques sont aujourd'hui fortement diminuées et les pouvoirs de représentation doivent être exercés. Conformément à l'article 15(2), l'adulte a désigné la loi d'un État dont il a la nationalité (pouvoir s'appuyer plus efficacement sur les pouvoirs de représentation dans la Partie contractante C) comme loi applicable. Dans ce cas, les autorités compétentes de A et dans la Partie contractante B appliqueront la loi, le représentant souhaite faire confirmer ses pouvoirs en vue d'obtenir un certificat en vertu de l'article 38. À cet effet, il peut saisir une autorité compétente dans la Partie contractante C pour confirmer les pouvoirs de représentation. Une fois ces pouvoirs confirmés, il sera possible d'obtenir un certificat conformément à l'article 38⁵⁰⁹ au droit

⁵⁰⁶ Rapport explicatif (*op. cit.* note 12), para. 146.

⁵⁰⁷ Voir « Confirmation des pouvoirs de représentation aux fins du certificat délivré en vertu de l'article 38 », Doc. pré. No 11 d'octobre 2022 à l'attention de la Première réunion de la CS (voir chemin indiqué à la note 8). Si la confirmation constitue effectivement une mesure de protection au sens de l'art. 3, les règles de la Convention de 2000 relatives à la compétence et à la loi applicable s'y appliqueront. Voir aussi le Rapport explicatif (*op. cit.* note 12), para. 146.

⁵⁰⁸ *Ibid.*, para. 144.

⁵⁰⁹ La confirmation d'un pouvoir de représentation pourrait constituer une mesure de protection au sens de l'art. 3, auquel cas, elle ne pourrait être effectuée que par une autorité compétente en vertu de la Convention. Dans ce contexte, si l'adulte a soumis le pouvoir conféré à une autre loi applicable que celle de l'État dont les autorités sont compétentes en vertu de la Convention, au moment de la confirmation, le représentant risque d'être privé de la possibilité de faire confirmer ses pouvoirs, par ex., par l'autorité compétente de l'État dont la loi est applicable au pouvoir de représentation. Lorsque c'est possible et afin d'éviter de telles difficultés juridiques, le représentant pourrait saisir une autorité compétente en vertu de la Convention et l'inviter à appliquer la loi d'un autre État, à savoir celle qui a été choisie par l'adulte pour régir les pouvoirs de représentation, ou, si c'est possible, en vertu de l'art. 8(2), pour demander à l'autorité de transférer la compétence à l'État dont la loi est applicable. Voir le Rapport explicatif, para. 146 ; *Actes et documents de la Commission spéciale à caractère diplomatique (1999)*, pp. 294 à 296.

interne et délivrer le certificat au représentant. Il peut aussi saisir une autorité compétente dans la Partie contractante B dans le même but.

11.3711.46 L'article 38(2) dispose que « la qualité et les pouvoirs indiqués par le certificat sont tenus pour établis, à la date du certificat, sauf preuve contraire ». Il est donc possible à tout intéressé de contester l'exactitude et l'actualité des indications figurant au certificat, mais en l'absence de contestation, un tiers pourra traiter en toute sécurité avec la personne indiquée dans le certificat, dans les limites des pouvoirs qui y sont mentionnés⁵¹⁰. La ~~force~~force~~valeur~~valeur probante du certificat est limitée à la date à laquelle il a été établi, ce qui signifie qu'il ne peut être garanti que les pouvoirs antérieurs à la date du certificat resteront en vigueur à l'avenir. Il convient de noter que l'article 38 ne prévoit pas l'annulation des certificats et que de ce fait, seul un nouveau certificat remplacera l'ancien⁵¹¹. Il est donc recommandé de toujours utiliser les certificats les plus récents possibles.

11.47 Si, dans l'intervalle entre la prise d'une mesure ou la confirmation d'un pouvoir et la délivrance du certificat, un changement des circonstances a fait disparaître l'élément sur lequel l'autorité compétente a exercé sa compétence, le certificat peut tout de même être délivré. La délivrance d'un certificat suit toujours la *lex fori*⁵¹².

11.48 Lors de la Première réunion de la Commission spéciale, les Parties contractantes ont été vivement encouragées à prévoir, dans leur droit interne, une procédure de confirmation des pouvoirs de représentation et de délivrance des certificats visés à l'article 38, afin de faciliter leur circulation et leur effet transfrontières⁵¹³. La Commission spéciale a également souligné que le certificat visé à l'article 38 pourrait faciliter la circulation transfrontière des mesures de protection et des pouvoirs de représentation confirmés en améliorant la sécurité juridique et la prévisibilité⁵¹⁴.

11.49 Un modèle de certificat⁵¹⁵ a été approuvé par la Commission spéciale à caractère diplomatique de 1999. La Première réunion de la Commission spéciale sur le fonctionnement pratique de la Convention de 2000 a recommandé d'utiliser ce modèle de certificat⁵¹⁶.

⁵¹⁰ Rapport explicatif, *ibid.*, para. 147.

⁵¹¹ Voir Actes et documents de la Commission spéciale à caractère diplomatique (1999) (*op. cit. note 13*), p. 294. Le ~~formulaire~~Formulaire modèle du certificat figure en p. 25 du Rapport explicatif (*op. cit. note 12*) et sur le site web de la HCCH.

⁵¹² Suivant le principe « locus regit actum ». Le droit interne indiquera également si cette délivrance peut intervenir d'office ou à la demande du représentant ou de toute autre personne intéressée. Le Profil d'État est un instrument utile pour faire connaître les règles internes relatives à la délivrance du certificat.

⁵¹³ Voir C&R No 45 de la Première réunion de la CS (voir chemin indiqué à la note 8).

⁵¹⁴ *ibid.*, C&R No 46.

⁵¹⁵ Rapport explicatif (*op. cit. note 12*), p. 25.

⁵¹⁶ Voir C&R No 47 de la Première réunion de la CS (voir chemin indiqué à la note 8).

H. Transmission d'informations pouvant engendrer un risque

Article 35

~~11.38~~11.50 Si la transmission d'informations en vertu de la Convention risque de mettre en danger l'adulte ou ses biens ou de constituer une menace grave pour la liberté ou la vie d'un membre de sa famille, l'autorité ne doit pas transmettre ces informations⁵¹⁷. Face à pareil danger, l'article 35 interdit aussi bien la transmission d'une telle demande (par l'autorité ~~compétente~~ requérante) que la transmission d'informations (par l'autorité ~~compétente~~ requise)⁵¹⁸.

I. Transmission d'informations et de données personnelles

Articles 39 et 40

~~11.39~~11.51 Il convient de noter que les données personnelles rassemblées ou transmises conformément à la Convention de 2000 ne peuvent être utilisées à d'autres fins que celles pour lesquelles elles ont été rassemblées ou transmises⁵¹⁹.

~~11.40~~11.52 En tout état de cause, les autorités ~~compétentes~~ requises doivent s'acquitter de leurs obligations en matière de protection des données et apprécier quelles données il est nécessaire et suffisant de transmettre pour un fonctionnement efficace.

~~11.41~~11.53 En outre, les autorités ~~compétentes~~ auxquelles des informations sont transmises doivent en préserver la confidentialité conformément au droit interne de leur État⁵²⁰. L'obligation de confidentialité est également imposée à l'autorité qui transmet les informations⁵²¹.

J. Frais de l'Autorité centrale et de l'autorité publique

Article 36

~~11.42~~11.54 En règle générale, les Autorités centrales et autres autorités publiques doivent supporter leurs propres frais découlant de leurs obligations au titre de la Convention de 2000⁵²². Dans ce contexte, l'expression « autorités publiques » désigne les autorités administratives des Parties contractantes et non les tribunaux⁵²³. Par conséquent, les frais de justice et, plus généralement, les frais de procédure et les honoraires d'avocats sont exclus du champ d'application de l'article 36.

~~11.43~~11.55 Les frais envisagés dans cette disposition couvrent notamment :

- les frais fixes de fonctionnement des autorités compétentes ;
- les frais de correspondance et de transmission, y compris les frais de traduction ;

⁵¹⁷ Art. 35.

⁵¹⁸ Rapport explicatif, [\(op. cit. note 12\)](#), para. 135.

⁵¹⁹ Art. 39.

⁵²⁰ Art. 40.

⁵²¹ Rapport explicatif, [\(op. cit. note 12\)](#), para. 149.

⁵²² Art. 36(1).

⁵²³ Rapport explicatif, [\(op. cit. note 12\)](#), para. 142.

- les frais de recherche d'informations concernant un adulte ou ses biens ;
- les frais d'aide à la localisation d'un adulte ;
- les frais d'organisation de médiation ou d'ententes à l'amiable ;
- les frais d'application de mesures prises dans un autre État⁵²⁴.

~~11.44~~11.56 Il faut souligner que les Autorités centrales et les autres autorités publiques des Parties contractantes conservent « la possibilité de réclamer des frais raisonnables correspondant aux services fournis »⁵²⁵. Ces frais peuvent comprendre, par exemple, les coûts de localisation d'un adulte par des moyens extraordinaires, comme un détective privé, ou les coûts de délivrance des certificats. Si un État réclame ces frais, que ~~cette demande concerne le remboursement de ce soit pour rembourser des~~ frais déjà engagés ou ~~une provision avant la~~ pour couvrir à titre préventif les frais de fourniture du service, ~~elle doit être formulée~~ « avec ces frais doivent faire l'objet d' » une certaine modération »⁵²⁶. Il conviendrait en outre que les autorités ~~compétentes~~ fournissent au préalable des informations claires sur ces frais.

~~11.45~~11.57 L'article 36(2) donne aux Parties contractantes la possibilité de conclure des accords entre elles concernant la répartition des frais d'application de la Convention⁵²⁷.

K. Légalisation

Article 41

~~11.46~~11.58 L'article 41 dispense de légalisation, en ce que tous « les documents transmis ou délivrés en application de la Convention sont dispensés de toute légalisation ou de toute formalité analogue »⁵²⁸. Cette règle couvre toutes les informations écrites communiquées et toutes les décisions des autorités compétentes ainsi que les certificats délivrés conformément à l'article 38⁵²⁹.

⁵²⁴ *Ibid.*

⁵²⁵ Art. 36(1).

⁵²⁶ Rapport explicatif, (op. cit. note 12), para. 142.

⁵²⁷ *Ibid.*

⁵²⁸ Art. 41.

⁵²⁹ Rapport explicatif, (op. cit. note 12), para. 150.

L. Exigences linguistiques pour les communications

Article 51

~~11.47~~11.59 L'article 51 règle les ~~problèmes~~questions de la langue dans laquelle doivent être rédigées ou traduites les communications (y compris les actes) entre les Autorités centrales ou entre les autres ~~autorités compétentes~~. Il dispose que toutes les communications entre autorités doivent être adressées dans la langue originale et accompagnées d'une traduction dans la langue officielle ou l'une des langues officielles de l'autre Partie contractante. Lorsque c'est impossible, la communication doit être traduite en français ou en anglais, en gardant à l'esprit qu'en vertu de l'article 56, une Partie contractante peut faire une réserve à l'utilisation du français ou de l'anglais mais pas des deux⁵³⁰.

⁵³⁰ ~~Art. 51 ; *Ibid.*, para. 169.~~ Art. 51 ; *Ibid.*, para. 169. Voir aussi C&R No 49 et 50 de la Première réunion de la CS (voir chemin indiqué à la note 8).

12 Relations entre la Convention de 2000 et d'autres instruments

A. **Quelle incidence la Convention de 2000 a-t-elle sur le fonctionnement de la *Convention de 1905 concernant l'interdiction et les mesures de protection analogues régissant la protection des personnes* ?**

Article 48

12.1 Dans les rapports entre les Parties contractantes à la Convention de 2000, celle-ci remplace la Convention de 1905⁵³¹.

12.2 Il faut souligner que l'article 48 ne réserve pas la reconnaissance des mesures prises antérieurement en application de l'ancienne Convention, qui semble est aujourd'hui très peurement appliquée. Si ce n'était pas le cas, la transition d'une Convention à l'autre pourrait poser des difficultés⁵³².

Exemple 12.A La résidence habituelle d'un adulte a changé de l'État A à l'État B. Les deux États étaient anciennement parties à la Convention de 1905 et sont aujourd'hui tous deux parties à la Convention de 2000. Par conséquent, la Convention de 2000 s'applique dans leurs relations mutuelles.

Exemple 12.B La résidence habituelle d'un adulte a changé de l'État A à l'État B, tous deux anciennement parties à la Convention de 1905 et tous deux parties à la Convention de 2000. L'adulte est également ressortissant de l'État C, partie à la Convention de 1905 mais non à la Convention de 2000. Dans ce cas, la Convention de 1905 continuera de lier les États A et B à l'État C, qui peut revendiquer la compétence et bloquer l'application de la Convention de 2000 dans les relations entre les États A et B⁵³³.

B. **Relation entre la Convention de 2000 et la *Convention du 19 octobre 1996 concernant la compétence, la loi applicable, la reconnaissance, l'exécution et la coopération en matière de responsabilité parentale et de mesures de protection des enfants***

Article 2

12.3 La Convention de 2000 s'applique aux personnes âgées de 18 ans et plus, de sorte que la limite d'âge inférieure qu'elle prévoit coïncide naturellement avec la limite d'âge supérieure de la Convention de 1996⁵³⁴.

12.4 La Convention de 2000 s'applique également aux mesures prises par les autorités compétentes en vertu de la Convention de 1996 pour la protection d'un enfant dont les facultés sont altérées, l'intention étant que les mesures poursuivront leurs effets à l'âge

⁵³¹ *Convention du 17 Juillet 1905 concernant l'interdiction et les mesures de protection analogues* (~~ci-après~~, « Convention de 1905 »).

⁵³² Rapport explicatif, (op. cit. note 12), para. 159.

⁵³³ La Convention de 1905 attribue une compétence prioritaire aux autorités de l'État de la nationalité pour prononcer l'interdiction et organiser la tutelle (art. 2). Les autorités de l'État de la résidence habituelle n'ont qu'une compétence subsidiaire en cas d'abstention des autorités de l'État de la nationalité (art. 6), mais l'interdiction prononcée par les autorités de la résidence habituelle peut être levée par les autorités de l'État de la nationalité conformément à leur loi (art. 11).

⁵³⁴ Rapport explicatif, (op. cit. note 12), para. 15.

adulte. Lorsque l'enfant en question atteindra son 18^e anniversaire, cette mesure de protection sera régie par la Convention de 2000.

12.5 Comme il est précisé plus haut dans ce Manuel pratique, la disposition de l'article 2(2) assure une fonction particulièrement importante, consistant qui consiste à garantir la continuité de la protection des individus qui relèvent du champ d'application de la Convention de 1996, puis de la Convention de 2000⁵³⁵.

C. Relation entre la Convention de 2000 et la Convention des Nations Unies de 2006 relative aux droits des personnes handicapées

12.6 Comme il est dit plus haut, la Convention de 2000 et la CNUDPH sont des instruments complémentaires⁵³⁶. La Convention de 2000 promeut des objectifs importants de la CNUDPH. Ainsi, par exemple, elle soutient la mise en œuvre de l'article 12 de la CNUDPH sur le droit à la reconnaissance en tous lieux de la personnalité juridique des adultes handicapés⁵³⁷. À travers des dispositions telles celles qui concernent les pouvoirs de représentation en vertu de l'article 15, la Convention aide les États parties à la CNUDPH à prendre « des mesures appropriées pour donner aux personnes handicapées accès à l'accompagnement dont elles peuvent avoir besoin pour exercer leur capacité juridique »⁵³⁸.

12.7 En établissant un système d'Autorités centrales, la Convention de 2000 donne également effet à l'article 32 sur la coopération internationale et sa promotion⁵³⁹.

D. Quelle incidence la Convention de 2000 a-t-elle sur le fonctionnement d'autres instruments ?

Article 49

12.8 La Convention de 2000 ne déroge pas aux instruments internationaux précédemment ratifiés par des Parties contractantes qui contiennent des dispositions sur les matières qu'elle règle, à moins qu'une déclaration contraire ne soit faite par les Parties contractantes à cet instrument⁵⁴⁰.

12.9 La Convention de 2000 n'affecte pas non plus la possibilité pour une ou plusieurs Parties contractantes de conclure des accords qui contiennent, en ce qui concerne les adultes résidant habituellement dans l'un des États parties à de tels accords, des dispositions sur les matières qu'elle règle⁵⁴¹. Pareils accords peuvent être conclus entre lesdes Parties contractantes ou entre lesdes Parties contractantes et des tiers (c.-à-d. des Parties non contractantes).

12.10 Les accords conclus par des Parties contractantes portant sur des matières relevant du champ d'application de la Convention de 2000 seront sans incidence sur son application entre ces Parties contractantes et les autres Parties contractantes qui ne sont pas parties à ces accords⁵⁴². Autrement dit, bien que les Parties contractantes puissent librement conclure des accords séparés entre elles, elles ne peuvent pas invoquer ces accords pour s'exonérer

⁵³⁵ Voir **chapitre 3**, para. 3.10 à 3.13.

⁵³⁶ Voir C&R No 2 de la Conférence conjointe CE-HCCH de 2018 (op. cit. note 1). Voir aussi C&R No 4 de la Première réunion de la CS (voir chemin indiqué à la note 8).

⁵³⁷ CNUDPH, art. 12(1).

⁵³⁸ CNUDPH, art. 12(3).

⁵³⁹ CNUDPH, art. 32(1).

⁵⁴⁰ Art. 49(1).

⁵⁴¹ Art. 49(2).

⁵⁴² Art. 49(3).

de leurs obligations à l'égard des Parties contractantes qui ne sont pas parties à ces accords séparés.

12.11 Bien que l'article 49(2) soit limité aux accords concernant des adultes résidant habituellement dans une des Parties contractantes qui les ont conclus, l'article 49(3) laisse la possibilité de conclure des accords séparés concernant des adultes qui n'ont pas nécessairement leur résidence habituelle dans une Partie contractante. Il faut toutefois pour cela que ces accords n'aient pas d'incidence sur le fonctionnement de la Convention de 2000⁵⁴³.

Exemple 12.C Un adulte réside habituellement dans l'État A, mais il est actuellement présent dans l'État B. Ces deux États sont des Parties contractantes à la Convention de 2000, mais ~~seul~~ l'État B est également partie à un accord séparé avec l'État C, qui contient des dispositions sur des matières entrant également dans le champ d'application de la Convention. En vertu de la Convention de 2000, les autorités de l'État A ont compétence pour prendre une mesure de protection à l'égard de la personne ou des biens de l'adulte. Conformément à l'article 49(3), l'État B doit reconnaître que les mesures prises par les autorités de l'État A, sur la base de la compétence précitée, ont été prises par des autorités compétentes, même si cette compétence est exclue par l'accord séparé avec l'État C.

⁵⁴³ Rapport explicatif, (op. cit. note 12), para. 162.

13 Thèmes particuliers

A. Catégories particulières d'adultes

a) Adultes réfugiés⁵⁴⁴, internationalement déplacés ou sans résidence habituelle

13.1 S'agissant ~~des adultes réfugiés~~ d'un adulte réfugié ou internationalement ~~déplacés~~ déplacé en raison de troubles dans ~~leur~~ son État, la Partie contractante sur le territoire de laquelle l'adulte est présent sera compétente pour prendre des mesures tendant à la protection de sa personne ou de ses biens⁵⁴⁵. Cette règle s'applique également aux adultes dont la résidence habituelle ne peut être établie⁵⁴⁶. Dans ~~pareille situation~~ pareil cas, les autorités compétentes de la Partie contractante ~~où~~ sur le territoire de laquelle l'adulte est présent ont une compétence générale pour prendre des mesures de protection de la personne ou des biens de l'adulte, qu'elles soient urgentes, provisoires, et à court, moyen ou long terme.

13.2 L'expression « internationalement déplacés » qui figure à l'article 6 est destinée à garantir une large application de cet article afin de protéger les personnes qui ne répondent pas nécessairement à la définition d'un « réfugié » mais qui ont été déplacées et ne sont plus dans leur État d'origine (par ex. en raison d'une catastrophe naturelle ou d'une guerre civile).

13.3 S'agissant d'un adulte sans résidence habituelle (art. 6(2)), s'il est établi par la suite que celui-ci a effectivement une résidence habituelle quelque part, la compétence de la Partie contractante où l'adulte est présent sera limitée, ~~au titre de la Convention de 2000~~, au fonctionnement des articles 10 et 11, en vertu de la Convention de 2000⁵⁴⁷.

Exemple 13.A À la suite d'une catastrophe naturelle survenue dans la Partie contractante A, des milliers de personnes sont déplacées, parmi lesquelles un adulte victime d'un grave traumatisme crânien. Cet adulte est transféré dans la Partie contractante B pour recevoir des soins immédiats et chercher refuge. L'article 6 autorise la Partie contractante B à exercer sa compétence et à prendre des mesures à long terme de protection de l'adulte. Cependant, avant toute mesure, les autorités compétentes des deux Parties contractantes doivent si possible coopérer pour trouver le plus d'informations possibles sur l'adulte⁵⁴⁸. Pendant que ces recherches sont menées, la Partie contractante B peut prendre les mesures de protection qu'elle considère appropriées pour assurer la protection de l'adulte (ici, non seulement l'autorisation d'une intervention médicale d'urgence pour ~~traiter~~ le traumatisme crânien, mais aussi la désignation d'un assistant qui aidera l'adulte à s'installer dans cet État). À la conclusion des recherches sur les antécédents de l'adulte et en fonction de leur résultat, la Partie contractante B pourra prendre les mesures de protection à long terme appropriées (par ex. un placement dans un établissement spécialisé). En vertu de la Convention de 2000, les

⁵⁴⁴ L'objectif de cette disposition est de couvrir les réfugiés à tout moment au cours de la procédure d'examen de leur statut de réfugié.

⁵⁴⁵ Art. 6(1).

⁵⁴⁶ Art. 6(2).

⁵⁴⁷ Rapport explicatif, (op. cit. note 12), para. 55.

⁵⁴⁸ Art. 29 et 32(1).

mesures prises doivent être reconnues et, s'il y a lieu, exécutées dans toutes les autres Parties contractantes.

Exemple 13.B Un adulte arrive dans la Partie contractante A. L'État de sa résidence habituelle ne peut pas être déterminé. En vertu de l'article 6(2), les autorités compétentes de la Partie contractante A prennent des mesures de protection assurant la prise en charge de l'adulte. Un mois plus tard, il est établi que l'adulte réside habituellement dans la Partie non contractante B et qu'il n'a pas quitté cet État du fait d'un déplacement international. En dépit de cette découverte, les mesures de protection prises précédemment en vertu de l'article 6 resteront en vigueur même si un changement de circonstances a fait disparaître l'élément sur la base duquel la compétence a été exercée⁵⁴⁹. Si les autorités de la Partie non contractante B prennent une décision concernant l'adulte, les règles ~~internes hors celles de la Convention~~ non conventionnelles de la Partie contractante A en matière de reconnaissance et d'exécution des décisions étrangères s'appliqueront pour déterminer l'effet de la décision étrangère.

b) Adultes ayant fui ou ayant été soustraits à un régime de protection légal ou à un établissement de soins, abandonnés ou ~~victime~~ victimes de traite ~~d'êtres~~ des êtres humains

13.4 Il est possible que la résidence habituelle de l'adulte puisse être établie aux fins de l'article 5 de la Convention de 2000 mais que la Partie contractante ~~où~~ sur le territoire de laquelle l'adulte est présent doive tout de même prendre des mesures de protection en vertu des articles 10 et 11. Ce peut être le cas, par exemple, lorsqu'un adulte a fui ou a été soustrait à un établissement médico-social où il réside (à titre temporaire ou permanent) ou au régime légal de protection sous lequel il a été placé. ~~L'adulte peut aussi avoir ou encore lorsqu'il a~~ été abandonné (par ex. lorsque son partenaire qui était le principal aidant décède et qu'il se retrouve sans personne pour s'occuper de lui) ou ~~avoir~~ aura été victime de traite internationale (par ex. un adulte qui, en raison d'une insuffisance de ses facultés personnelles, est facile à manipuler et a été contraint d'effectuer un travail pour lequel il était incapable de donner un consentement libre et éclairé).

13.5 La compétence envisagée aux articles 10 et 11 implique que les mesures seront habituellement en vigueur pendant une durée limitée, sur la base de la présence de l'adulte, et que les autorités compétentes de l'État de résidence habituelle de l'adulte sont responsables en dernier ressort de sa protection. Cependant, les autorités compétentes de la Partie contractante où l'adulte est présent doivent coopérer avec les autorités compétentes de l'État de la résidence habituelle ~~afin de déterminer les dispositions à long terme les plus appropriées pour l'adulte~~ afin de garantir la continuité de la protection de l'adulte et donner des informations pouvant être utiles pour déterminer les dispositions relatives à la prise en charge à long terme de l'adulte. Lorsqu'un adulte se trouve dans une situation telle que celles qui sont mentionnées plus haut, il peut s'avérer nécessaire d'exécuter les mesures qui sont en vigueur dans l'État de sa résidence habituelle en vertu de l'article 25, en plus de toute mesure d'urgence ou provisoire qu'il faudra peut-être prendre

⁵⁴⁹ Art. 12.

dans l'État où l'adulte est présent. Dans ces circonstances, il est essentiel que cette procédure d'exécution soit simple et rapide, comme l'envisage l'article 25(2).

13.6 Dans certaines circonstances, les autorités compétentes de la Partie contractante où l'adulte est présent peuvent également avoir besoin de concevoir, ~~en vertu de l'article 10 ou 11,~~ des solutions à plus long terme pour l'adulte en vertu de l'article 10 ou 11. Ce serait le cas si, par exemple, les autorités compétentes de l'État de résidence habituelle de l'adulte ne sont pas en position de prendre des mesures de protection pour cette personne (par ex., il est impossible de joindre ou de déterminer l'autorité compétente de l'État de la résidence habituelle). Tant que l'État de résidence habituelle de l'adulte n'a pas pris de mesures de protection, la compétence pour protéger cet adulte revient, en cas d'urgence ou à titre provisoire temporaire⁵⁵⁰, aux autorités compétentes de la Partie contractante sur le territoire de laquelle il est présent. En outre, en fonction de la situation, ces autorités peuvent envisager de demander un transfert de compétence générale, conformément à l'article 8 de la Convention. Ce ne sera possible que si l'État de résidence habituelle de l'adulte est une autre Partie contractante et si les autres conditions nécessaires au transfert de compétence sont remplies⁵⁵¹. Avec le temps, l'autorité compétente de l'État où l'adulte a été est présent sur une longue période depuis un long moment pourrait considérer qu'une nouvelle résidence habituelle a été établie pour cet adulte.

13.7 La Convention de 2000 prévoit également que les autorités compétentes des Parties contractantes doivent coopérer pour localiser des adultes ayant besoin de protection⁵⁵².

Exemple 13.C Une personne âgée de 20 ans, atteinte de schizophrénie, qui réside habituellement dans la Partie contractante A est retrouvée dans la Partie contractante B après avoir été victime de traite et emmenée dans cet État. Les autorités compétentes de la Partie contractante B ont compétence en vertu de l'article 10 ou de l'article 11 pour prendre des mesures de protection à l'égard de cette personne, par exemple nommer un tuteur ou un représentant provisoire et organiser sa prise en charge immédiate. Elles doivent prendre contact avec les autorités compétentes de la Partie contractante A et coopérer avec elles-mêmes afin de garantir la compatibilité avec les mesures qui ont pu être prises dans l'État de la résidence habituelle.

Exemple 13.D Un adulte atteint de démence s'enfuit de l'établissement médico-social dans lequel il vit dans la Partie contractante A, l'État de sa résidence habituelle, et arrive dans la Partie contractante B. La famille de l'adulte dans la Partie contractante A pense que l'adulte s'est enfui dans la Partie contractante B, car il y a des amis proches et tente peut-être de les trouver retrouver. La famille s'adresse à une autorité compétente de la Partie contractante A pour prendre des mesures de protection ; celle-ci contacte alors l'Autorité centrale de la Partie contractante B pour lui demander de l'aider à localiser l'adulte conformément à l'article 30(b).

⁵⁵⁰ C.-à-d. en vertu de l'art. 10 ou de l'art. 11 de la Convention de 2000.

⁵⁵¹ Voir, *supra*, **chapitre 5**.

⁵⁵² Art. 30.

Une fois l'adulte localisé, la Partie contractante-B prend une mesure de protection nécessaire en le plaçant temporairement sous la protection des services sociaux publics. La famille de l'adulte souhaite aller chercher celui-ci dans la Partie contractante-B. ~~Avant cela~~Au préalable, les autorités compétentes des Parties contractantes-A et B doivent coopérer étroitement afin de s'assurer qu'il s'agit de la solution la plus sûre et la plus appropriée pour l'adulte. De fait, la famille doit se plier à la décision urgente prise dans la Partie contractante B et celle-ci restera en vigueur jusqu'à ce que les autorités compétentes de la Partie contractante A prennent d'autres mesures exigées par la situation⁵⁵³.

- c) Adultes qui déménagent d'un État dans un autre quand des autorités compétentes sont intervenues

13.8 Lorsqu'un adulte déménage d'une Partie contractante dans une autre ou est placé à l'étranger conformément à l'article 33, toute mesure prise dans la Partie contractante où il se trouvait auparavant (à titre temporaire ou permanent) restera en vigueur⁵⁵⁴ et sera reconnue⁵⁵⁵ dans la Partie contractante où il ~~a déménagé~~s'installe. Les conditions d'application des mesures prises par les autorités compétentes de l'État où l'adulte se trouvait auparavant seront régies par la loi de l'État dans lequel il ~~a déménagé~~s'est réinstallé. Si le déménagement de l'adulte aboutit à un changement de résidence habituelle, la compétence pour prendre de nouvelles mesures ou des mesures complémentaires sera transférée au nouvel État de résidence habituelle. Dans pareils cas, lorsqu'elles prennent ces mesures nouvelles ou complémentaires, les autorités compétentes du nouvel État de résidence habituelle peuvent avoir besoin d'obtenir des informations auprès des autorités compétentes de l'État de la précédente résidence habituelle et elles peuvent les demander en vertu de l'article 32(1). S'il est décidé que l'État de la précédente résidence habituelle est mieux placé pour gérer une question particulière concernant la protection de l'adulte, un transfert de compétence peut être organisé en vertu de l'article 8(2)(b).

B. Biens de l'adulte

13.9 L'article premier de la Convention de 2000 dispose que les mesures tendant à la protection des biens de l'adulte entrent dans le champ d'application de la Convention. C'est un élément essentiel de la Convention, car un adulte peut disposer d'un patrimoine à l'étranger qui ne peut être laissé sans direction⁵⁵⁶.

13.10 L'article 3(f) dispose que les mesures de protection concernant les biens de l'adulte peuvent en particulier porter sur « l'administration, la conservation ou la disposition des biens de l'adulte ». ~~Cette formulation~~Ce large libellé recouvre toutes les opérations intéressant les biens, notamment les ventes d'immeubles, la gestion des valeurs mobilières, les

⁵⁵³ Dans la mesure du possible, il est important de déterminer si l'adulte a choisi de fuir les soins qui lui étaient dispensés, afin de s'assurer qu'il n'est pas victime de négligence ou d'abus. Une coopération étroite entre les autorités compétentes des deux Parties contractantes sera extrêmement importante pour découvrir, par ex., si des préoccupations ont été soulevées précédemment ou si les autorités publiques de la Partie contractante où l'adulte réside habituellement ont déjà eu affaire à l'adulte, à ceux qui s'occupent de lui ou à sa famille.

⁵⁵⁴ Art. 12, pour les mesures prises en application des art. 5 à 9. Toutefois, lorsque des mesures d'urgence ont été prises aux fins de la protection de l'adulte, elles cessent d'avoir effet dès que les autorités compétentes ayant ~~la~~la compétence primaire en vertu des art. 5 à 9 ont pris les mesures exigées par la situation (voir art. 10(2)).

⁵⁵⁵ Conformément à l'art. 22.

⁵⁵⁶ Rapport explicatif, (op. cit. note 12), para. 12. Voir aussi, *supra*, **chapitre 4**.

placements, ainsi que la représentation de l'adulte dans le règlement des successions qui lui échoient⁵⁵⁷. À titre d'exemple, les mesures de protection visant les biens de l'adulte peuvent couvrir l'autorisation ou les approbations requises pour la vente ou l'achat de ces biens.

13.11 Il faut souligner que la Convention de 2000 n'empiète pas sur les régimes nationaux du droit des biens et qu'elle ne couvre pas le droit matériel relatif au contenu des droits réels, tels que les conflits relatifs à la propriété. Si, par exemple, une Partie contractante impose de manière générale des exigences en matière de vente ou d'achat d'immeubles (par ex. une autorisation ou un consentement particulier concernant la vente ou l'achat d'immeubles ayant un statut spécial en raison de leur importance culturelle ou historique ou de leur appartenance à une terre indigène, ou concernant la vente ou l'achat d'immeubles à un ressortissant étranger) et que ces exigences ne sont pas liées au fait que ces biens sont achetés ou vendus par le représentant de l'adulte, la délivrance de ces autorisations n'entrera pas dans le champ d'application de la Convention de 2000.

13.12 Les régimes matrimoniaux et les régimes de même nature applicables aux relations analogues au mariage sont également exclus du champ d'application de la Convention de 2000⁵⁵⁸.

Exemple 13.E Un adulte réside habituellement dans la Partie contractante A et possède des biens situés dans la Partie contractante B. Un représentant est nommé désigné dans la Partie contractante A pour s'occuper des biens de l'adulte ; il est chargé d'administrer des terrains dans la Partie contractante B pour le compte de l'adulte. La décision nommant le représentant est reconnue de plein droit dans toutes les Parties contractantes. Si la Partie contractante A délivre des certificats de qualité pour agir (en application de l'art. l'article 38 de la Convention), il peut être utile dans cette situation que le représentant s'en procure un⁵⁵⁹.

C. Représentation des adultes

13.13 La représentation d'un adulte est souvent nécessaire en raison de l'absence l'altération ou de l'insuffisance de ses facultés personnelles, qui peut s'analyser en une incapacité juridique. En général, la représentation de l'adulte consiste à l'aider, l'assister et à agir pour son compte ou en son nom vis-à-vis des tiers. La représentation se rencontre notamment lors dans le cadre de procédures judiciaires impliquant l'adulte, lors d'opérations financières ou patrimoniales, ou encore lors du consentement à donner en vue d'un traitement médical.

13.14 Les décisions relatives à la représentation de l'adulte entrent clairement dans le champ d'application de la Convention de 2000. L'article 3(d) dispose que les mesures de protection peuvent en particulier porter sur la désignation et les fonctions de toute personne ou organisme qui représente ou assiste l'adulte.

⁵⁵⁷ *Ibid.*, para. 25. Voir aussi, para. 38 : « L'exclusion globale des successions est également reprise ... pour éviter notamment tout conflit avec la Convention de La Haye du 1^{er} août 1989 sur la loi applicable aux successions à cause de mort ». Voir aussi, » et l'art. 4(2) concernant les successions – cette disposition est sans effet sur la qualité d'une personne à représenter l'adulte en matière de succession.

⁵⁵⁸ Voir, *supra*, para. 3.36 et 3.37.

⁵⁵⁹ Voir, *supra*, chapitre 11, section G.

- 13.15 Si les autorités compétentes d'une Partie contractante prennent une décision concernant la représentation de l'adulte, elles doivent s'assurer qu'elles ont compétence pour ce faire en vertu de la Convention de 2000. Cependant, les autorités compétentes auxquelles la Convention ne confère pas de compétence peuvent, si elles considèrent que tel est l'intérêt de l'adulte, envisager de demander un transfert de compétence lorsque les exigences en vertu de l'article 8 sont remplies⁵⁶⁰. Il peut aussi exister des situations dans lesquelles il sera approprié qu'une Partie contractante compétente envisage de transférer la compétence à une autre Partie contractante. Cette hypothèse pourrait se présenter lorsqu'un représentant légal doit être nommé pour l'adulte dans le cadre d'une procédure judiciaire dans une autre Partie contractante⁵⁶¹.
- 13.16 Une fois que ces mesures de protection sont prises, elles doivent être reconnues et exécutées dans toutes les autres Parties contractantes, conformément aux règles de la Convention. Le certificat délivré en vertu de l'article 38 est un instrument important pour la libre circulation des mesures de protection⁵⁶².
- 13.17 La Convention de 2000 contient aussi des dispositions pour le cas où, avant l'altération de ses facultés, l'adulte consent lui-même, par un accord ou un acte unilatéral, des pouvoirs de représentation qui devront prendre effet au moment où il se trouvera incapable de veiller pour à ses intérêts. L'article 15 règle la loi applicable à l'existence, l'étendue, la modification et l'extinction de ces pouvoirs de représentation⁵⁶³. L'article 16 permet aux autorités compétentes en vertu de la Convention de retirer ou de modifier⁵⁶⁴ les pouvoirs de représentation conférés par l'adulte en vertu de l'article 15 lorsqu'ils ne sont pas exercés de manière à assurer suffisamment la protection de sa personne ou de ses biens⁵⁶⁵. Le certificat prévu à l'article 38 est un instrument important pour la libre circulation des pouvoirs de représentation confirmés⁵⁶⁶.

D. Facteurs de rattachement

(a) Résidence habituelle

- 13.18 Comme toutes les Conventions de la HCCH modernes portant sur des matières privées et familiales, la résidence habituelle est le principal facteur de rattachement et le principal chef de compétence retenu dans la Convention de 2000⁵⁶⁷. Le rôle de la résidence habituelle dans la Convention de 2000 vise, de manière générale, à déterminer la Partie contractante dont les autorités ~~sont~~ compétentes ont compétence pour prendre des mesures de protection afin que leurs décisions soient reconnues et exécutées dans toutes les autres Parties contractantes.
- 13.19 La « résidence habituelle » n'est définie dans aucune des Conventions de la HCCH. Elle est entendue comme une notion autonome qui doit être interprétée à la lumière des objectifs de la Convention et non rester soumise aux contraintes du droit interne. La résidence habituelle

⁵⁶⁰ Art. 8. Voir aussi, *supra*, **chapitre 5**.

⁵⁶¹ Art. 8(1).

⁵⁶² Voir, *supra*, **chapitre 11, section G**.

⁵⁶³ Voir aussi, *supra*, **chapitre 9**. ~~Voir aussi l'annexe de ce Manuel pratique dans laquelle les pouvoirs de représentation sont examinés de manière bien plus détaillée.~~

⁵⁶⁴ La modification pourrait par ex. consister à instaurer en une surveillance de ordonnance de l'autorité compétente autorisant à surveiller ou à superviser la personne à laquelle les pouvoirs de représentation ont été conférés.

⁵⁶⁵ Rapport explicatif, (*op. cit.* note 12), para. 108.

⁵⁶⁶ Voir, *supra*, **chapitre 11, section G**.

⁵⁶⁷ Art. 5.

est une question d'interprétation des faits, à déterminer au cas par cas par les autorités compétentes concernées ~~au cas par cas~~. Les circonstances de fait considérées varient d'un cas à l'autre, mais elles dénotent généralement un lien suffisant avec l'État en question, comme la stabilité de la résidence⁵⁶⁸. La Convention de 2000 n'a pas encore donné lieu à une jurisprudence internationale sur cette notion.

13.20 L'article 45, qui concerne les Parties contractantes ayant plusieurs unités territoriales appliquant des lois différentes, explique que toute référence à la résidence habituelle dans cet État vise la résidence habituelle dans une unité territoriale⁵⁶⁹.

Exemple 13.F Un adulte ressortissant de la Partie contractante A, y réside pendant la moitié de l'année et passe le reste de l'année dans la Partie contractante B. Il conserve des liens personnels, sociaux, familiaux et patrimoniaux dans les deux États. Alors qu'il se trouve dans la Partie contractante B, il est victime d'une altération de ses facultés personnelles et a désormais besoin de protection. La question se pose de savoir quel est son État de résidence habituelle et, par extension, l'État qui a la compétence primaire pour prendre des mesures de protection. Une autorité compétente de la Partie contractante B est saisie pour trancher la question. Pour déterminer la résidence habituelle, cette autorité compétente doit évaluer et soulever tous les éléments factuels rattachant l'adulte aux deux États (par ex., les liens personnels qu'il a dans chaque État, les biens qu'il détient dans chaque État, l'État qui lui verse sa pension, l'État où il paye son impôt sur le revenu, l'État où il est assuré, l'État où il conserve ses économies et ses placements, etc.). L'autorité compétente conclut que puisque l'adulte perçoit sa pension, paie ses impôts et détient son épargne et ses assurances vie et médicales dans la Partie contractante B, outre qu'il y détient des biens et y a de la famille, la Partie contractante B est l'État de résidence habituelle de l'adulte et, par conséquent, c'est elle qui a la compétence primaire en vertu de l'article 5. Cependant, les autorités compétentes de la Partie contractante A peuvent encore exercer une compétence concurrente, subsidiaire en vertu de l'article 7, sur la base du facteur de rattachement de la nationalité.

(b) Présence / situation

13.21 Dans la Convention de 2000, la présence d'un adulte (ou la situation de ses biens) est employée à plusieurs reprises comme facteur de rattachement⁵⁷⁰. La notion de « présence » ou de « situation » indique une présence physique de l'adulte ou l'emplacement de ses biens sur le territoire ou l'unité territoriale⁵⁷¹ de la Partie contractante dont il est question. Le facteur de rattachement de la « présence » ne nécessite aucune preuve de résidence de l'adulte, car la simple présence de l'adulte celui-ci sur le territoire est suffisante.

(c) Nationalité

13.22 L'article 7 autorise les autorités compétentes de l'État dont l'adulte a la nationalité à prendre des mesures pour protéger sa personne ou ses biens si elles considèrent qu'elles sont mieux

⁵⁶⁸ Voir C&R Nos 5 à 7 de la Première réunion de la CS (voir chemin indiqué à la note 8).

⁵⁶⁹ Art. 45(a).

⁵⁷⁰ Art. ~~6, 6~~, 8(2)(c), 8(2)(f), 9, 10, 11, analysés, *supra*, aux chapitres 4, 5, 6 et 7.

⁵⁷¹ Art. 45(b) et (c).

à même d'apprécier son intérêt. Comme il est indiqué plus haut dans ce Manuel pratique, ce chef de compétence est subsidiaire aux chefs de compétence prévus à l'article 5 et à l'article 6(2). Cela implique que les autorités compétentes de l'État de la nationalité doivent agir dans certaines limites ; elles doivent préalablement informer les autorités compétentes ayant la compétence primaire et s'abstenir d'exercer leur compétence lorsque les autorités ayant la compétence primaire celles-ci les informent qu'elles ont pris les mesures exigées par la situation, qu'elles ont décidé qu'il n'y a pas lieu de prendre des mesures ou qu'une procédure est pendante devant elles⁵⁷².

13.23 La nationalité est également un facteur de rattachement dans le mécanisme de transfert de compétence prévu à l'article 8. Les autorités compétentes d'une Partie contractante dont l'adulte est ressortissant peuvent demander que la compétence leur soit transférée. Il peut également leur être demandé d'accepter la compétence⁵⁷³. Toutefois, la nationalité de l'adulte n'est pas suffisante, il doit être également démontré que le transfert est dans l'intérêt de l'adulte. De nombreux adultes ont plus d'une nationalité et chacun des États chaque État dont ils ont la nationalité peut remplir les conditions énoncées à l'article 8.

13.24 L'article 45 explique que toute référence à l'État dont l'adulte possède la nationalité vise l'unité territoriale désignée par la loi de cet État ou, en l'absence de règles pertinentes, l'unité territoriale avec laquelle l'adulte présente le lien le plus étroit⁵⁷⁴.

(d) Lien étroit

13.25 Le facteur de rattachement du « lien étroit » peut être utilisé dans le contexte de la Convention de 2000 pour appliquer une loi différente de celle du for. L'article 13(2) prévoit une exception à la règle générale voulant que dans l'exercice de la compétence qui leur est attribuée, les autorités compétentes appliquent leur loi en les autorisant, exceptionnellement et dans la mesure où la protection de la personne ou des biens de l'adulte le requiert, à appliquer la loi d'un autre État avec lequel la situation présente un lien étroit ou à en tenir compte.

13.26 L'article 45 dispose que toute référence à la loi d'un État avec lequel la situation présente un lien étroit vise la loi d'une unité territoriale avec laquelle la situation présente un lien étroit⁵⁷⁵.

13.27 L'existence d'un « lien étroit » avec un État doit être déterminée au cas par cas. Les États avec lesquels la situation peut avoir un « lien étroit » pourraient être l'État de la précédente résidence habituelle de l'adulte, l'État où vivent des parents ou des amis proches de l'adulte prêts à s'occuper de lui ou l'État dans lequel il possède des biens. Dans ce dernier exemple, si une autorisation est demandée aux autorités compétentes de la résidence habituelle (et non à celles de l'État où se situe le bien, comme le permettrait l'art. 9) afin de vendre le bien de l'adulte situé à l'étranger, il est préférable que l'autorité exerçant la compétence puisse appliquer ou prendre en considération la loi de l'État où se situe le bien et accorder

⁵⁷² Voir, *supra*, **chapitre 4**, para. 4.27 à 4.34.

⁵⁷³ Art. 8(2)(a). Voir, *supra*, chapitre 5.

⁵⁷⁴ Art. 45(d). Art. 45(d). Voir aussi C&R No 12 de la Première réunion de la CS (voir chemin indiqué à la note 8).

⁵⁷⁵ Art. 45(f).

~~l'autorisation en vertu de celle-ci, même si sa loi n'impose en la matière aucune autorisation⁵⁷⁶.~~

Exemple 13.G Un adulte résidant habituellement dans la Partie contractante A est propriétaire d'un bien immobilier dans la Partie contractante B. Ses facultés personnelles étant altérées, son fils unique s'occupe de lui et gère ses finances et ses biens. La gestion des biens de l'adulte dans la Partie contractante B est devenue bien trop lourde et obère les finances de la famille. C'est pourquoi le fils de l'adulte souhaite vendre le bien pour le compte de l'adulte. Il saisit les autorités compétentes de la Partie contractante A afin d'être désigné comme le représentant de l'adulte et d'obtenir l'autorisation de vendre le bien dans la Partie contractante B, bien que l'obtention de cette autorisation ne soit pas une condition préalable obligatoire en vertu de la loi de la Partie contractante A. Lorsqu'elle octroie une telle autorisation, il serait préférable que l'autorité compétente de la Partie contractante A applique ou prenne en compte la loi de la Partie contractante B, car l'État où se situe le bien de l'adulte qui doit être vendu a un lien étroit avec la situation⁵⁷⁷.

⁵⁷⁶ Rapport explicatif, para. 92.

⁵⁷⁷ Rapport explicatif (*op. cit.* note 12), para. 92. Voir aussi art. 13(2).

ANNEXE

Annexe I

Liste récapitulative de mise en œuvre de la Convention de 2000
(Doc. pré. No 3 de septembre 2020 – à insérer ultérieurement)

Annexe II

Conclusions et Recommandations adoptées lors de la Première réunion de la Commission spéciale sur le fonctionnement pratique de la Convention Protection des adultes de 2000, 9 – 11 novembre 2022
(to be inserted later)

Annexe III

**Texte de la Convention de 2000
(à insérer ultérieurement)**

Annexe IV

Formulaires modèles recommandés en vertu de la Convention de 2000
(to be inserted later)